DISSERTATIO
DE
BENEFICIO FILIAE ABSTINENDI HEREDITATE PATERNA
AD
EFFECTVM EXIGENDI DOTEM PROMISSAM

EX

PARTE SECVNDA L. VLT. ff. DE DOT. COLLAT.

QVAM

CONSENSV NOBILISS. ICTOR. LIPS. ORDINIS

AD D. XXIII. FEBR. ANNO MDCLXXXIIX

B. C. D. P. P.

PRAESES

GOTHOFREDVS Barth, LIPS.

I. V. D. ET PRACT.

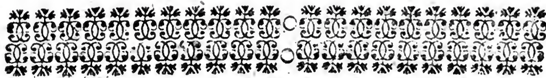
RESPONDENTE

IOHANNE FRIDERICO Lauer,

LONGASALISS. THVRING.

LIPSIAE
RECVSA MDCCXLVII.





I. N. I.

PROOEMIVM.



Promiſſi memor, quodque fidem fallere Iuris Conſulto grave ſit *in L. 1. pr. ff. de conſt. pec.* alteram, quam ſuperiori anno, in Diſputatione Inaugurali, de beneficio abſtinendi hereditate paterna ad effectum retinendi dotem acceptam Baſileæ habita, pollicitus ſum Legis Ult. *de Dot. Coll.* partem, caepta ibidem ex *L. 17. ff. de LL.* methodo hac vice abſolvam. Conſideratis igitur Textus noſtri *Externis*, ſeu interpretatione literali; & ex parte etiam *Internis*, mentem nimirum & ſenſum membri prioris, circa effectum retinendi dotem acceptam, tum ampliationibus tum reſtrictionibus interpretando; ſupereſt ut & poſterioris Textus partis interiora h. e. ſenſum legis quoad effectum *Exigendi Dotem Promiſſam*, eadem methodo & ampliando & reſtringendo inveſtigemus & ruminemur. Faxit DEUS feliciter!

Verba d. L. finalia hæc ſunt:

Ergo non tantum data (ſcil. Dos) *apud maritum remanebit, ſed & promiſſa exigetur etiam a fratribus: & eſt æris alieni loco; abſceſſit enim a bonis patris.*

 CAPVT

CAPUT I.
DE INTERPRETATIONE EORUM MENTALI AMPLIATIVA.

§. 1. Divisio Textus. §. 2. Ampliatur ex parte (I.) *Subjecti dotantis* (1) *ad omnes ascendentes. Quid si de paternis & maternis promissa? si a patre & matre simul promissa? §. 3. Mater in subsidium saltim tenetur. Cessat SC. Vellej. & cur? §. 4. Ex parte subjecti dotati dotem accipientis, ad filias* (1) *Locupletes.* (2) *Viduas. An in dubio pater de suis, an de filii propriis dotem promisisse censendus? Affirm. prius. §. 5. Ratio. Exceptio* (1) *in patre inope.* (2) *in matre & avia.* (3) *in patre naturali.* (4) *Si non genero sed filiæ promissa, quod tamen negatur. §. 6. Justitia L. fin. C. de Dot. propugnatur. §. 7. in filiis quoad donationem propter nuptias obtinet. Nisi filius inhonestam duxerit, an præter donationem propter nuptias socer etiam ad dotem nurui obligetur. §. 8. Ex parte subjecti exigentis scil. mariti. In dote promissa, non legata, mortua muliere dos Jure Civili patri manet; exceptis usuris ad mortem usque conjugis. §. 9.* (II.) *Ratione objecti ampliatur* (1) *etiamsi res sit aliena, modo socer non ignoraverit. An* (2.) *socius promittere possit? Distingv. §. 10.* (3) *aut Feudalis. an, & quatenus feudum in dotem dari antiquo & hodierno Jure possit. Quae ratio cur pater feudum in dotem filiæ dare prohibeatur; Uxor verò marito non. Reverso ad dominum vel agnatos feudo actio ad interesse contra allodiales heredes filiæ datur. §. 11. Nihil interesse certa feudi pars in dotem promissa, an indeterminata. Cautela. §. 12. Num socer & filii præcise ad traditionem feudi in dotem promissi obligentur: §. 13. Quid vero de seniore & agnatis dicendum: Distingv. Exceptio. §. 14. Num dos a vasallo simpliciter promissa ex feudo solvendo? quid si non solvendo hereditas? §. 15.* (4.) *Fidei commissum, limitat. quid in Fideicommisso, quod post mortem supererit. §. 16.* (5.) *Extenditur ad quodcunque debitum aliud. §. 17.* (III.) *Respectu formæ* (1.) *quocunque modo promissa. Quid testes singulares sint, & probent? An fratres & sorores, itemque mater aut avia, testes esse possint. Ex promissione usurarum probatur. An & ex prævio matrimonii tractatu? §. 18. An in pactis dotalibus sponsæ præsentia requiratur? Distingv. §. 19. Si commodum filiæ respiciant. Obligatur pater, licet filia ab iis recedat.*

§. 20.

§. 20. An idem in sponso dicendum? Neque limitatur. An pacta dotalia conjuges in præjudicium tertii mutare possint? Neg. §. 21. (2.) Pure an sub conditione. Definite an Indefinite. Si ante impletam conditionem filia aut socer decedat. Disting. §. 22. An sit conditionalis, cujus (1.) solutio in eventum mortis promissa? An (2.) in diem promissa (3.) an promissa intra annum & diem. (4.) sub incerto die. §. 23. Indefinite seu generaliter promissa in quantum valeat? Distingv. An & post mortem Filiæ gener ex ea agere possit? an accepta dote ad supplementum congruæ agere possit? Aff. quæ congrua dicenda? §. 24. an gener indotatam ducens dotem a socero adhuc petere possit? Neg. limit. §. 25. Incerti promissio limitatur in extraneo (1.) si arbitrio suo. (2.) ad arbitrium tertii promiserit. Quid si alternative? quis eligat? §. 26. An & a vasallo indefinite promissa ex feudo præstanda, & quanta? Quis determinet. §. 27. An quantam nuptæ aliæ acceperunt? an locupletibus ex feudo debeatur. §. 28. V. Ratione effectus (1.) revocari nequit: nequidem ob ingratitudinem. Num ante nuptias? Distingv. secus si promissor extraneus. §. 29. Dotem in immobilibus constitutam socer onerare nequit. §. 30. (2.) competit filiæ prælatio & tacita Hypotheca. §. 31. Etiam in Concursibus Creditorum. Cur? Refutatur Richterus. Limitatio Mævii. §. 32. Distingv. Gener dotem petat, an mortuo eo filia, filia exigere nequit. §. 33. Gener potest, in dubio instrumentum dotis præsumitur prius. §. 34. Respondetur Object. §. 35. Ex quo die incipiat Hypotheca tacita? §. 36. An dotis constante matrimonio promissæ privilegium retrotrahatur ad tempus nuptiarum? si in diem aut sub conditione promissa. §. 37. (3.) Præfertur filia novercæ, nec non creditoribus feudalibus prioribus, sive nobilis sive plebeja sit. §. 38. Ampliatur. (5.) quoad Usuras, limit. ex quo die currant? Distingv. Num ante nuptias. §. 39. an post nuptias promissa. §. 40. Quid si dos nulla promissa? an usuræ exigi possint? §. 41. An pro mobilibus non fructuosis usuræ debeantur? §. 42. Num pro usuris Hypotheca competat? §. 43. Distingv. inter Jus Civile & Saxon. Refutatur Richterus explicatur Ord. Sax. Saxon. §. 44. Quid si gener sortem absque protestatione usurarum receperit? §. 45. Fructus pignoris dotalis excedentes in sortem non imputandi. §. 46. Etiamsi pactum antichreticum non intervenerit, aut dotans extraneus fuerit. §. 47. idque a genero ad quemcunque extraneum extenditur. §. 48. ad II. Quæst. Resp. in pignore hoc gener prælationis jure gaudet.



§. 1.

Duo L. N. Summa quasi Capita esse, unum de Retentione dotis acceptæ, alterum de Exactione promissæ agens; utrumque vero quinque in universum constare enunciationibus, proposita nim. (1.) Quæstione. (2.) illius Decisione. (3.) decisionis Extensione (4.) Extensionis Ratione, & (5.) Rationis Probatione in d. Disp. Inaug. *Sect.* 1. §. 4. *& fin. Sect.* 2. §. 2. latius exposui. De prioribus duabus actum supra in parte legis prima: De tribus posterioribus vero in parte hac altera agitur. Est quippe pars hæc posterior nihil aliud quam prioris extensio; quod enim in Dote Accepta iuris statuit Imperator Divus Marcus, ad promissam producit JCtus Tryphoninus. Hujus vero cum verba jamdum ante, ut dixi, explicata sint, sensum & mentem accuratius paulo considerabimus, et quidem eam tum ampliando tum restringendo.

§. 2. Etsi igitur extensio hæc Tryphonini non minus quam ipsa Legis Quæstio de patre & filia, itemque de dote tantum, ut & de promissione in genere concepta sit, Ampliari tamen ex mente JCti & analogia Juris multifarie poterit. Ita enim (1.) Ex parte *Subjecti*, & quidem (α) *Dotantis* ampliatur 1) ut procedat non tantum in dote a patre, sed & a matre, quin & a reliquis utriusque lineæ ascendentibus promissa *L. 41. pr. ff. de Jur. Dot.* ad hoc ut liberi, hereditate eorum abstinentes dotem promissam ab heredibus exigere possint. Sed quid si dos ex paternis & maternis bonis simul, per patrem & matrem, vel avum & aviam conjunctim promissa, wenn beyde Eltern zugleich dem Eydam ein gewisses Ehegeld versprochen oder verschrieben, v. g. Es wolten beyderseits unterschriebene Eltern ihrer Tochter, oder Enckelin und dero Bräutigam 1000. Rthlr. zur Ausstattung mitzugeben versprochen haben etc. an uterque parentum in solidum teneatur? De patre utique: (sicut & Jure Civili de avo paterno & reliquis lineæ paternæ ascendentibus *L. 6. ff. de Collat. L. 5. §. 8. ff. de J. D. l. 7. §. fin. ff. de in Rem vers. v. Eckolt ad π. T. 3. Lib. 23.*

§. 4.

§. 4. *p. m.* 333. Nam Jure Saxon, aliud obtinet, ob dissolutam semel per nuptias filiæ & separationem familiæ patriam potestatem *Novell. Elect. p.* 2. *Const.* 11. *Berlich.* 2. *Concl. II. n.* 28. *& seqq.*) nullum est dubium post L. fin. C. de Dot. Prom. quod dotem, vel una cum matre constituens, v. Anton Faber in *Cod. L. V. tit.* 6. *def.* 1. vel solus ex suis & uxoris bonis promittens, totam de suis præstare teneatur, neque hic bonorum maternorum ratio habenda sit v. Mynsing. *Cent.* 6. *Observ.* 85. Herculis Marescotti JC. Bononiens. *variar. Resol. Lib.* 2. *c.* 132. *n.* 1. *&* 2. *fol. m.* 252. Quin in tantum officio patris elocatio & dotatio filiarum incumbit, eoque facta præsumitur, ut, licet uxor virum suum, pecuniam, quam ipsi forte debuit, in dotem filiæ communis dare jusserit, is vero non uxoris, sed suo nomine dederit, nihilominus eam pecuniam adhuc uxori debeat, per text. express. *in L.* 82. *π. de Jur. Dot.* Similiter, etiamsi falso existimans se filiæ suæ debitorem esse, dotem promisisset, obligabitur teste Juliano *in L.* 46. §. *ult. π. de Jur. Dot.*

§. 3. At in matre secus est, eaque non nisi in subsidium, deficientibus bonis paternis pro dimidia parte tum obligatur, *teste Mevio part.* 9. *Decis.* 180. *n.* 1. Differentiæ ratio perquam manifesta est, quia patris tantum officium est dotem & donationes propter nuptias pro sua progenie dare, *ut ait d. L. fin. C. de Dot. Prom.* & inter matrimonii onera haut postrema filiarum dotatio refertur, ob quæ sustinenda dotis & Paraphernalium uxoris usumfructum percipit. Matres igitur & aviæ, promissioni dotis a solis patribus faciendæ, adstipulantes & accedentes non ut principales & correæ, sed quasi fidejubentes pro maritis veniunt; idque exinde apparet, quia matri solventi regressus adversus maritum illiusque heredes relinquitur arg. *L.* 20. §. 1. *π. Mandat. L.* 46. *π. de Fidejuss.* Solet autem regressus hic fidejussoribus dari non correis debendi, nisi quatenus vice mutua videntur fidejussisse. Anton Faber. *Cod. Lib.* 5. *Tit.* 6. *def.* 8. Neque enim ad eam mulieris intercessionem, quæ pro dote facta est, Senatus Con-

sulti

sulti Vellejani potestas extenditur *per L. fin. C. ad SC. Vellej.* sicut nec Novellæ 134. *cap.* 8. inde desumtæ Avthenticæ. (*Si qua mulier C. d. t.* Quia dotis causa pia est: *Unde & mulier si in ea opinione sit, ut credat se pro dote obligatam, quicquid dotis nomine dederit, non repetit: sublata enim falsa opinione, relinquitur pietatis causa, ex qua solutam repeti non potest*, ut ait Julianus *in L. 23. §. 2. π. de Condict. indeb.* Et licet donatio inter virum & uxorem alias non subsistat, facta tamen marito, ut dotem pro communi filia det, minime infirmatur *per L. 34. π. de Don. int. vir. & ux. junct. L. 1. π. quib. mod. pign. vel hypoth.*

§. 4. Ex parte *Subjecti* (C) *Dotati*, & quidem (1.) *Dotem Accipientis C.* nim. Filiæ. Huic enim proprie & naturaliter dos acquiritur & propria est; indeque dotari dicitur, daß sie ausgestattet worden. Ihre Ausstattung und Aussteuer, Mitgabe bekommen. rc. utut durante matrimonio domini hujus usu & effectu, Jure Civili, destituatur, *conf. Disp. 1. Sect. 1. §. 16.* atque hinc exigere promissam possit. *v Disp. I. Sect. 1. §. 19. & inferius §. 8.)* extenditur (1.) ad quarumcunque facultatum filias, etiam (2.) viduas a patre iterum dotatas v. Ludov Gilhausen *in Arb. Jud. Civ. cap. 6. part. 7. de Præsumt. §. 44. n. 1. fol. m. 493.* Sive bona aliunde jamdum habeant, ob quæ conditionem matrimonii inveniant, sive non *conf. §. 23.* Quapropter minime audiendus parens, dotem simpliciter promissam per bona filiæ soluturus v. g. wenn er gesagt, er wolte seiner Tochter so und so viel mitgeben, hernach aber deroselben bey sich habendes Muttertheil, oder andere ihr zustehende Güther hierunter gemeinet haben wolle *per elegant. text. in L. fin. C. de Dot. Prom.* ubi expresse disponitur, quod pater simpliciter promittens dotem pro filia intelligatur eam de suo i. e. ex bonis propriis, ex liberalitate, dotare velle, etiamsi filia propria bona habeat, & per se sit dives, ut commode ex iis bonis dos constitui posset, *conf.* Joh. Petr. Fontanella *de Pact. Nupt. Tom. I. claus. 4. gloss. 5. n. 13. & 14. fol. m. 74.* Cujus rei rationem Baldus ex naturali patris ad præstandum filiæ dotem

dotem obligatione. Mynsingerus contra ex officio paterno, durioreque Legis necessitate desumit, *cent.* 5. *observ.* 32. *n.* 5. Cui ex *L.* 5. §. 12. *ff. de Jur. Dot.* ea imprimis jungi meretur, quod in dubio pater, curator filiæ suæ, pro ea dotem constituens, magis quasi pater id, quam quasi curator fecisse credatur. Nam licet pater filiæ locupleti dotem dare non cogatur. *v. Diss.* 1 *S.* 2. §. 25. cum nec alere eam teneatur. *l.* 5. §. 7. *ff. de Agn. vel alend. lib.* Aliud tamen obtinet, si dotem ultro promiserit, uti h. in l. Siquidem ex ejusmodi absoluta promissione genero statim jus acquiritur, utpote ipsi ex causa onerosa, & ad sustinenda eo melius onera matrimonii facta. *conf.* D. Mercurial. Merlini *Decision. S. Rota Rom. ad Tract. de Pig. & hypoth. Dec.* 138. *n.* 6. *fol. m.* 258.

§. 5. Nam quemadmodum talis conventio seu promissio non tam filiæ quam genero fit *arg. l. fin.* §. 1. *ff. quæ in fraud. cred.* facit sequ. §. 8. *in med.* ex causa matrimonii *L.* 5. *C. de dot. prom.* ita & in dubio socerum inter & generum separata inde, diversaque oritur obligatio & actio, diversum continens objectum ab ea, qua diu ante illam conventionem pater filiæ jamdum aliunde, & ex causa ipsi competentis dominii, ad traditionem bonorum illorum fuit obstrictus. Inter quos igitur actum hoc negotium, inter eos quoque nascitur obligatio; Diversitasque subjectorum, diversum & separatum supponit objectum ne alias verba sine effectu accipiantur. Sibi enim imputet socer, quod non apertius legem conventioni dixerit, aut ex malitia forte noluerit. conf. *infra cap.* 2. §. 7. quod utique potuisset. *arg. L.* 51. *ff. de Jur. Dot.* Fallunt tamen hæc (1) Si non generaliter & indivisim de suis & maternis bonis, sed pro parte potius distinctis promiserit, v. g. er wolte ihr 1000. Rthlr. inclusive ihres Muttertheils, sive 500. Rthlr. an ihren Muttertheile, und 500. Thaler aus seinem eigenen Vermögen geben; tali enim casu patrem ad plus ex bonis suis exsolvendum, quam promiserit, cogi non posse verius est; cum in expressis conjecturæ & præsumptioni locus non detur. *L.* 137. §. 2. *ff. de V. O.* Proinde textus *in L. fin. C. de Dot.*

 Prom.

Prom. non nisi de eo casu exaudiendus, quando simpliciter tantum de bonis maternis & paternis promittatur, nulla paternorum vel maternorum quantitate expressa, ita ut revera non appareat quid ipse velit dare, & quid de substantia filiarum proficiscatur, *ut loquitur ipse Justin. in d. L. fin. circa fin.* conf. Mynsing. *cent.* 6. *Obs.* 85. *n.* 7. *&* 8. *p m.* 519. 2, Si socer inops sit, aut substantiam idoneam non possideat, ex qua dotem promisisse possit præsumi, *per d. L. fin. C. de Dot. Prom.* utut Ludov. Gilhausen *l. c. n.* 3. *&* 4. dotem excessive promissam hic exclusam nolit, dummodo ad illius exsolutionem bona sufficiant, licet non habeat, ut deinde reliquas dotare possit filias. *conf. Disp Inaug S.* 2. §. 29. quod facilius fortasse concedendum, si dolus soceri appareat, aut nihilominus tantum retineat, ne cum familia egeat. *per ea quæ inferius cap.* 2. *a* §. 4. *usque* 10. *dicentur*. 3) in matre & avia, quæ de patrimonio nepotis promisisse creduntur. *arg. L.* 34. *ff. de N. G.* Azo Comm. *ad d. L. fin. n.* 6. 4) In patre naturali, qui dotando filiam, non ex propriis, sed ipsius filiæ bonis dotem dedisse vel promisisse præsumitur. Autore Bartolo *in L.* 1. *ff. Sol. Matr.* Menochio *de Præsumt. lib.* 3. *præs.* 15. add. *Disp. I. Sect. I.* §. 7. *in fin.* Præterea 5) locum hæc habere negat Ludov. Gilhausen *de Arbor. Jud. Civil. c.* 6. *part.* 7. *de Præsumt.* §. 44. *n.* 5. *fol. m.* 493. quando non genero, sed ipsi filiæ pater dotem promisisset, eoque casu etiam ex bonis ad ipsam filiam pertinentibus præsumi promissam autumat. Verum ut taceam 1) dotem soli etiam filiæ promissam genero pro sustinendis matrimonii oneribus constitutam censeri, eamque proinde, ut dominum, illam exigere posse invita etiam filia, *v. Disp.* 1. *Sect.* 1. §. 19. *& cap. sequ.* 2. §. 17. Quid 2) operaretur promissio, cum & citra eam, ad traditionem rerum filiæ propriarum, jure obligetur? Accedit 3) quod pater promittens dotem, paternum exercere voluisse officium, dotare scil. de suis, jure præsumatur *L. fin. C. de dot. prom.* Propria enim bona non ut pater, sed ut curator restituit; nec 4) Dotis appellatione hæc veniunt etiamsi forte usus fuerit vocabulo zur Mitgabe. Quia omnis datio (atque sic etiam hæc in dotem datio die Mitgabe)

est

est translatio dominii, extra patrimonium nostrum actu existentis *arg.* §. 14. *Inst. de Action. & L.* 17. §. *ult. ff. de V. O.* quæ igitur, nostræ jamjam sunt, ex causa dotis amplius fieri, aut promitti nequeunt. §. 10. *Inst. d. Legat.*

§. 6. Cum itaque ex jam dictis de justitia & ratione Constitutionis *d. L. fin.* satis constet eaque propter in Camera Imperiali usu recepta sit, teste Mynsingero *cent.* 5. *Observ.* 32. *p.* 345. non video quo jure aut ratione Christin. *Vol.* 3. *Decis.* 13. *n.* 24. eam satis mirabilem appellare, vel Arnoldus Vinnius *Lib.* 2. *quæst. Illustr.* 14. *in fin. p. m.* 360. eam moribus horum temporum sine vitio applicari, aut in praxi recipi non posse cum Grœnw. *de LL. abrog. ad d. L. fin.* asserere & defendere possit: cum nulla Lege contraria hucusque sit abrogata, cur igitur stare prohibeatur. *l.* 27. *C. de Testament. L.* 32. §. *fin. C. de Appell.*

§. 7. Cæterum quæ de dote filiarum hactenus ex d. L. fin. deduximus, eadem & 3) *in filiis* quoad donationem propter nuptias obtinere statuimus. *arg. L.* 20. *vers. si igitur. C. de Donat. ante nupt.* & Ludov. Gilhausen *de Arb. Judic. Civ. I. c. n.* 1. *fol. m.* 493. add. *Disp.* 1. *Sect.* 2. §. 6. Cum filio uxorem ducenti non minus donationem propter nuptias assignare, quam filiam dotare parens teneatur. *d. L. fin. vers. neque enim. &c.* modo non duxerit inhonestam. *L.* 3. §. 6. *ff. de bonor. poss. contr. tabb.* unde & promissam abstinentes, æque ac filiæ, ex hereditate patris petere poterunt. Imo licet expresse quidem nihil promiserit parens, si tamen filio sponsalia vel matrimonium contrahenti, pactaque dotalia cum sponsa ineunti adfuerit & consenserit, mortuo postmodum in paupertate filio, pater ex subscriptione & consensu suo viduæ, nurui, promissam a filio in tabulis dotalibus donationem propter nuptias, seu propter dotem, das Gegenvermächtnis, und was er ihr sonst in der Ehestiftung mehr zugesaget etc. præstare una cum dote, in subsidium tenetur. Quia postquam consensit matrimonio filii & pactis dotalibus, omnes eas obligationes

 in



in se suscepisse jure intelligitur, quæ ex causa matrimonii pendent, sibique adeo imputet, quod non protestatus fuerit. *arg. L.* 1. *&* 2. *C. de Filiisfam. & quemad. pro iis Pater. §.* 1. *Inst. quod cum eo qui in alien.* idque præjudicio firmat Carpzov. *P.* 2. *Constit.* 43. *def.* 12. add. Anthon. Faber. *in Cod. L.* 5. *Tit.* 18. *def.* 25. Ludov. Gilhausen. *in Arb Jud. Civ. Cap.* 6. *part.* 7. §. 41. *n.* 1. *fol. m.* 493. Bachov. *Tr. de Pignor. & Hypoth. L.* 1. *cap.* 9. *n.* 11. *in fin. p.* 37. Mercurialis Merlinus *de Pign. & Hyp. L.* 3. *tit.* 2. *qu.* 158. *n.* 42. *fol. m.* 278.

§. 8. γ) Ex parte *subjecti exigentis* dotem promissam (non item legatum, nam etsi genero dos legetur, filiæ tamen actio est *L.* 69. §. 2. *ff. de Legat.* 1. rationes v. ap. Anth. Fab. *Cod. L. V. Tit.* 6. *def.* 5. add. Brunnem. *ad L.* 5. *Cod. de Dot. Prom.*) scil. mariti. *v. Disp.* 1. *Sect.* 1. §. 19. seu generi, cujus appellatione hic neptis & proneptis, cæterarumque tam ex filio quam ex filia editarum, mariti veniunt. *L.* 136. *ff. de V. S.* 1) quod exigere possit nomine proprio. 2) absque ullo mandato aut cautione rati *L.* 11. *verb. nulla ratihabitione. C de Pact. Convent. tam sup. dot.* D. Nicola. *Proc. part.* 3. *c.* 1. *n.* 15. licet 3) vel utrique conjugum. v. Anthon. Faber. *Cod. L.* 5. *T.* 7. *def.* 31. vel soli etiam uxori a patre sit promissa *L.* 5. *C. de Dot. Prom. L.* 7. §. 3. *ff. de J. Dot. L.* 9. *C. de R. V.* Carpzov. *P.* 2. *C.* 42. *d.* 18. 4) etiam invita aut contradicente muliere *v. infr. Cap.* 2. §. 17. *in fin.* Quia genero per promissionem jus quæsitum, & socer ipsi ex conventione seu contractu obligatus est, *conf. Disp. I. Sect.* 2. §. 42. Unde nec 5) filia parenti dotem promissam, invito marito remittere potest, cum contracto matrimonio dotis alienationem non habeat. *L.* 23. *Cod. de Jur. Dot.* sed data apud maritum remaneat, promissaque ab illo exigi possit *L. h. N.* Imo licet maritus civilis tantum dominus dotis sit, & usufructuarius, a præstatione tamen & exsolutione illius socer se liberare minime poterit, offerendo ipsi quotannis usum fructum seu interesse promissæ, *L. fin.* §. 2. *verb. fin. nec is qui debet &c. C. de Jur. Dot.* Nec refert, maxime jure nostro Saxonico 6) vivente adhuc filia gener a socero,

cero vel ex hujus hereditate, dotem promiſſam petat, ſive mortua ea, ſolus maritus exigat tanquam heres mobiliaris, quia ad effectum lucri habetur perinde ac ſi ſoluta fuiſſet, ut loquitur Amator Rodriquetz. *in Deciſion. Sacræ Rotæ Rom. ad Materiam de Privileg. & concurſ. Cred. Dec.* 46. *n.* 1. *fol. m.* 75. Et quanquam jure civili mortua muliere maritus dotem promiſſam exigere non poſſit, cum & acceptam reſtituere *L.* 10. *pr. ff. Sol. Matr. L.* 4. *C. eod. L.* 6 *pr. ff. de Jur. dot. L. un.* §. 13. *in fin. C. de R. U. A.* excepto uſufructu in dotem genero, proprietario, a ſocero dato *per notab. text. in L.* 78. §. 1. *junct. L.* 66. *ff. de Jur. dot.* teneatur, etiamſi liberos uxor reliquerit. Ut enim propter liberos dotem maritus retineat, pactis opus eſt, *l.* 48. *ff. Sol. Matr. L.* 12. *pr. L.* 26. §. 2. *ff. de Pact. Dot. L.* 7. *C. de Pact. convent.* conf. *ſupra Diſp. I.* §. 8. *in fin.* Quia tamen eo jure, iisque in locis ubi obſervantia illius viget, pactis ut plurimum dotalibus ſibi proſpiciunt generi, ut ſoluto matrimonio aut totam dotem, aut partem lucrentur; qualia pacta etiam non extantibus liberis valere ex *L.* 2. & 12. *ff. de Pact. dot.* apparet. Quin & extra caſum pacti iſtiusmodi conventi, uſuras nihilominus dotis promiſſæ, ad mortem usque conjugis debitas, petere poſſunt. *conf.* Zanger. *Tr. de Except. Part.* 2. *cap.* 15. *n.* 43. *p. m.* 226. ut adeo nec jure civili hæc L. N. pro dote actio, ſeu, exactio, omni penitus effectu deſtituatur. conf. ſeq. §. 23.

§. 9. II. Ratione *objecti* ampliatur, ut res in dotem promiſſa exigi poſſit, etiamſi 1) fuerit *aliena*, ad hoc ſcil. ut vel redimant, vel æſtimationem præſtent heredes. *l.* 14. §. 2. *de Legat.* 3. ſive æſtimato ſive inæſtimato ſit promiſſa, ſciverit ſocer an ignoverit alienam eſſe, perinde eſt, niſi forte heredes parati ſint probare ſocerum, ſi ſciviſſet alienam, doti haut promiſiſſe. *arg.* §. 4. *Inſt. de Legat. add. Diſp. I. Sect.* 2. §. *pen.* 2) de re communi a ſocio promiſſa. Quia, quæ in honorem alterius ſocii liberorum erogata ſunt, utrinque imputentur. *per L.* 73. *ff. Pro Soc.* Neque enim eſt, quod cum aliquibus ob *L.* 81. *ff eod.* in dote promiſſa diverſum ſtatuamus; aut cum Petro de Ubalda *de Duob. Fratrib. argum.* 6. *n.* 10. *p. m.* (*edit. Colon. de anno*

 1586.

1586. *in Oct.*) 217. distinguamus inter id, quod ex naturæ debito in filiam expenditur, quale dos esset; & inter alias extraordinarias expensas in honorem filiorum, puta militiæ, doctoratus, magistratus & similium, *ut loquitur*, fiendas, ita scil. ut hæ quidem impensæ juxta *c. L.* 73. §. 1. non autem dos de communi solvatur, nisi aliud specialiter ita inter socios convenerit secundum *d. L.* 81. Nulla quippe disparitatis subest ratio. Quoad 1) enim qui dare de communi, cur non & promittere dotem possit? maxime cum promissa non minus, quam data statim abscessisse a bonis communibus credatur, ærisque alieni, e bonis societatis exsolvendi, loco habeatur. *arg. L. N. ult. add. Disp. I. Sect.* 1. §. 21. *& L.* 27. *ff. Pro Socio.* tametsi amplior forte promissa; dummodo non dolo, ignorante vel contradicente socio, prout eleganter Legem 68. *pr. ff. Pro Soc.* in præsenti casu explicat atque restringit Gothofred. *in not.* Quoad 2) majori sane jure, quin & ex ipsius socii præsumta voluntate ea societati imputanda, quæ jure naturæ, atque sic ex necessitate præstantur, quam quæ ex liberalitate, aut captandæ gloriæ gratia erogantur, prout recte quidem argumentatur Donellus *lib.* 13. *Comm. c.* 16. in eo solum fallens quod *d. L.* 73. *de Dote;* Legem vero 81. *ff. eod.* de sumptibus in honorem liberorum, contra tenorem contractus factis exaudiat. Neque sane concludens Petri de Ubalda ratio est, quod non ut socius, sed ut pater, atque sic de suo dotare cogatur: cum nec ut socius alimenta (in quorum locum tamen, & quasi per aversionem dos filiæ datur aut constituitur. *conf. Disp. I. Sect.* 2. §. *pen.*) liberis, nec sumptus in honorem eorum debeat, & nihilominus ea omnia communis impendii sunt *per d. L.* 73. §. 1. *ff. pro Soc. & L.* 39. §. 3. *ff. Fam. Hercisc.* Supponimus tamen hic societatem specialiter universarum fortunarum, *ut loquitur d. L.* 73. Sic enim nihil proprii amplius habuit, ex quo solvere vel promittere potuit *Arg.* L. 39. §. 3 *π. Fam. hercisc.* Aliud obtinet in Simplici, *v. L.* 3. *& 7. π. pro Soc.* qua de accipimus *d. l.* 81. *π. Pro Socio. conf.* Fachin. *lib.* 8. *controv. c.* 4. Brunnem. *in Comm. π. ad h.* L. 81. *n.* 5. in hac enim nec dos, nec alii, quam qui occasione aut intuitu so-

ſocietatis facti ſunt, ſumptus conferuntur. *l.* 52. §. 15. *π. eod.* Poſitis igitur ſic præmemoratis circumſtantiis, ſeu requiſitis, conſequens ſane videtur dotem non tantum ab alterutro ſociorum filiæ datam utrinque imputandam, ſed & ex promiſſione unius alterum pro parte ſc. dimidia, obligari, quin & conveniri, ſoluta etiam ſocietate poſſe. *arg. d.* L. 81. *verſ quæſitum eſt &c. pactum non eſſe iniquum. π. Pro Sotio.*

§. 10. Vel etiam 3) Feudalis. Nam etſi quidem feudum in dotem pro filia dari aut promitti poſſe, nullius curiæ conſuetudine videatur. 2. *F.* 9. §. 1. Imo ne quidem eo caſu, quo pater nulla alia bona habeat, nec filia aliter, quam ſi dotata ſit, nubere poſſit. Wurmſer. *de Feud. obſerv.* 19. Ludwel. *Synopſ. Feud. Cap.* 17. *p. m.* 360. Non tamen hæc aliter, quam cum hoc effectu, accipio, ut ſcil. ex natura dotis communi (*vid.* §. 40. *Inſt. de R. D.*) Dominium ſimul illius ad generum & filiam transferatur, ſicque vera alienatio, jure feudali prohibita intercedat; quo reſpectu dotis datio recte donationibus annumeratur *in* L. *ult. pr. C. de Donat. aut. Nupt.* Feudum enim in dotem dare ſimpliciter non eſſe prohibitum exemplo uxoris marito dotem in feudum conſtituentis docemur *ex* 2. *F.* 15. *&* 17. Cur autem patri non æque ac uxori id liceat, vix alia reddi videtur poſſe ratio, quam quod pater feudum in dotem ſimpliciter concedens, omni jure vel dominio ſe exueret, transferendo nimirum (ex natura dotis in allodio conſtitutæ generali) Naturale in filiam, cujus ob id proprium peculium fieret. *l.* 14. *π. ad* L. *Falcid.* & civile in generum L. 30. *C. de Jur. Dot.* atque ſic revera feudum alienaret & domino feudi, proprietatem interverteret; E contrario uxor naturale dominium retinet abſcedente ſaltim civili, & exiſtente apud maritum uſufructu, quousque conſiſtit matrimonium. 2. *F.* 18. His ita ſuppoſitis, non video qui naturæ feudorum, vel rationi juris feudalis repugnare debeat, ſi pater expreſſe in pactis dotalibus dominium ſuum vaſallaticum ſibi reſervaret, adjecto inſuper pacto de dote non lucranda, ſed vel poſt mortem filiæ ad ipſum, ejusve ſucceſſores feudales; vel deficientibus viva etiam filia, deſcenden-

tibus

tibus masculis, ad agnatas aut dominum revertenda. *Dissent. commun. Dd.* & cum illis Ludwel. *Syn. J. F. cap.* 17. *p. m.* 361. Quin nec analogiæ juris contrarium existimem, si, concepto simpliciter, in mortem filiæ, feudum restituendi pacto, feudoque, superstite filia, deficientibus masculis ad agnatos vel dominum devoluto, ad interesse genero contra heredes allodiales concedatur actio, ut quoad onera matrimonii ex feudo usque ad mortem filiæ a socero promissorum, præstent indemnem. *arg. L.* 8. §. 13. *ff. quib. mod. pign.*

§. 11. Nihil autem interest certam feudi partem filiæ, itemque genero dotis loco socer assignaverit; an indefinite & in genere saltem pro dote, in certa pecuniæ summa constituta, partem feudi indeterminatam dare promiserit, inquiens, v. g. Er wolte seiner Tochter 6000. Rthlr. zur Ausstattung und zwar an unterschiedlichen Lehns-Stücken, und zu seinem Ritter-Guthe N. behörigen Pertinentien, als Feldern, Wiesen etlichen Aecker Holtz und Teichen ꝛc. daß sie selbige Zeit ihres Lebens nützen und gebrauchen, nach ihrem, der Tochter, Tode aber allesamt ihme, oder dessen Lehns-Erben, wie ingleichen nach inzwischen ereigneten Falle denen Mitbelehnten oder denen Lehns-Herrn hinwieder abgetreten, und dem Ritter-Guthe einverleibet werden sollen ꝛc. Quin, factam tali casu in dotem dationem revocari a fratribus, aut promissum feudalis fundi traditionem, denegari filiabus a patre, vel hoc defuncto a fratribus non magis posse existimem, quam si parens vasallus filiæ & genero jus percipiendi fructus ex feudo donasset *L.* 12. §. 2. *ff. de usufr.* oppignorasset, *L.* 11. §. 3. *ff. qui pot. in pign.* locasset, 2. *F.* 9. aut vendidisset, *L.* 8. §. 2. *ff. de per. & comm. r. v.* posteaque perfecto utrinque contractu, vel etiam a parte saltim filiæ & generi adimpleto, socer, illiusve heredes pœnitere & resilire velint. Contractus etiam invitos & descendentes obligat, maxime si ex causa onerosa fiat, & a parte alterius adimpletio accesserit, veluti hoc nostro casu sponsalibus, spe promissæ dotis, jamjam contractis. Accedit, quod tali casu filia, itemque gener in feudo dotis loco concesso vel promisso nullum jus reale, sed saltim personale, vi pacti & promissio-

missionis consequatur, ut scil. filiæ, quamdiu vixerit, fructus exinde percipiendi facultas præstetur, sub hac tamen cautione, ut si ea decesserit, successoribus feudalibus illud restituatur: atque sic exemplo ususfructus servitutum realium, constituti vel legati, dotis istiusmodi promissio vel datio, favore dotis, sustineatur, & teneat *arg. L. 1. ff. de Usu & Usufr.* Unde nec cum Domino Struv*io in S. J. F. cap.* 15. *aph.* 7. *n.* 2. *in fin. p. m.* 437. Zasio, Gailio & Mynsingero asserere dubito: Patrem vasallum filiæ fructuum feudi perceptionem in dotem recte dare (quin & promittere) posse. Consultius autem haut dubie aget tali casu gener, si persuadeat socero, ut evitandæ litis gratia, ipsum super feudo in dotem dato vel promisso subinvestiat. Ita enim, mortua filia, etiam illud ut subfeudum, retinebit, & ad descendentes transmittet, nisi aliud literis investituræ convenerit.

§. 12. Num vero socer ejusve filii præcise ad traditionem rerum hoc pacto in dotem promissarum feudalium obligentur, an præstando interesse traditionis necessitatem possint effugere quæritur? Et quanquam illo casu, quando dos simul in certa pecuniæ quantitate constituta, principaliter pecunia in stipulationem venisse, res feudalis autem in gratiam promittentis tantum adjecta esse, atque sic ad modum solvendi tantum pertinere videatur; nihilominus tamen quia non alternative sed copulative rerum feudalium, promissio facta, pro pura magis, licet qualificata aut modali promissione, ea habenda adeoque res ipsæ præcise præstandæ. Pacta enim sunt servanda a socero, & filii quoque ex promissione parentum, etiam ratione feudi tenentur 1. *F.* 3. & 9. 2. *F.* 45. conf. Struv. *Synt. Jur. Feud. c.* 14. *aph.* 11. *n.* 4. Carpz. *P.* 2. *C.* 42. *def.* 5. *n.* 7. Accedit, quod æstimatio tali casu, tacitam quasi juris utendi fruendi feudo, contineat emtionem venditionem *L.* 10. §. 4. *L.* 16. *ff. & L. 1. C. de Jur. Dot.* proindeque idem quod in emptione venditione alias *arg. L. 6. C. de Rescind. vend. L.* 68. *ff. de R. V.* §. 2. *Inst. de Donat.* statuendum. Minus dubii habet, si solum feudum, absque determinatione quantitatis, in dotem promissum; cum ex causa onerosa, & quasi ex contractu

 (*v. No-*

(*v. Novell.* 22. *c.* 19. *L. ult. C. de Repud.*) Do ut facias, contractis sc. nuptiis debeatur. *conf. Disp. I. Sect.* 2. §. 40.

§. 13. Sed hæc de socero & filiis: Quid de agnatis & Domino feudi dicendum, si mortuo forte brevi post promissionem socero, & deficientibus filiis, ad eos feudum devolvatur, an & illi promissis soceri stare tenentur? Jure equidem Longobardorum negativa verior. *arg.* 1. *F.* 18. 2. *F.* 8. *pr.* & 2. *F.* 9. *pr.* etiamsi superiorem dominum recognoscere, ipsique servitia præstare gener & filia parati sint. *arg.* 1. *F.* 15. *verb. nisi specialiter investitus. &c.* Quia agnatis facto alterius successio interverti, aut domino invito alius obtrudi vasallus nequit &c. *Dissent.* Ludwel. *in Syn. J. F. Cap.* 15. *p. m.* 321. Jure autem Saxonico, maxime Electorali, quo dotis datio, & promissæ præstatio inter onera feudalia ab agnatis pariter atque ab ipso domino solvenda refertur, *quo de pluribus in præced.* §. 50. interesse videtur, in certa quantitate pecuniæ dos principaliter constituta, atque sic feudum æstimato in dotem fuerit promissum: An solum feudum, ut corpus & inæstimato loco dotis assignatum v.g. si dixerit, er wolte dem Eydam diß oder jenes Lehen-Guth an statt des Heyrath-Guths zeit Lebens zu genüssen einräumen und übergeben. Illo casu, vi constit. 46. Parr. 2. quantitatem exsolvere tenentur, *quo de ex parte supra Disp. I. Sect.* 2. §. 39. & *infra cap.* 22. §. 26. Hoc vero, quia feudum in præjudicium agnatorum, itemque domini alienari nequit, neque etiam æstimatio in stipulationem venit, nihil præstabunt, excepto eo, quod in casu deficientis allodii, jure hoc, ordinarie alias filiabus pro dote ex feudo debetur, *de quo in sequ.* §. 26. Nisi forte & hi in allodio simul succedere velint, quo casu utique factum seu promissum defuncti præstare non minus ac filii obligantur: *arg.* 2. *F.* 45. *ibique* D. Casp. Bitsch *in comm.* Struv. *S. J. F. Cap.* 14. *aph.* 29. & 3[illegible]

§. 14. Atque hæc ita se habent, si ex ipsis rebus feudalibus dos constituta aut promissa sit. Videamus nunc quid statuendum, si vasallus absque feudi mentione certam pecuniæ summam filiæ nubenti promiserit, ante quam autem solvat, vita fungatur? Jure equidem communi ex feudo nihil

hil deberi exploratum est *arg.* 1. *F.* 18. 2. *F.* 8. *pr.* & 2. *F.* 9. *pr.* At vero Saxonico Electorali filia indistincte, tam patri heres existens, quam allodio abstinens, dotem promissam a fratribus, quin & ab agnatis, & ipso etiam seniore, (si ad hunc, pomortuo vasallo, feudum revertatur) ex fructibus feudi potest exigere. Non tantum ex ratione generali, quod eo jure filiæ ex feudis dotandæ sunt, quo de inferius h. §. sed & potissimum, quod ex dispositione Constitutionum Electoral. *P.* 2. *Const.* 46. quæcunque, pro elocandis filiabus contracta debita, inter onera feudalia ex feudo a successoribus feudalibus (filiis pariter atque agnatis, quin & ipso etiam Seniore v. Carpz. *ad d. Const.* 46. *def.* 7. *n.* 3.) præstanda, referuntur, verbis: Oder da die Schuld wegen Aussteuerung der Tochter oder Schwestern, oder zu Ablegung der Leibgedinge aufgenommen ꝛc. sollen solche Schulden durch die Lehnsfolger aus den Lehen vergnüget und die Land-Erben damit verschonet werden ꝛc. Neque tamen pecunia tantum, dotis jam solutæ causa a tertio aliquo mutuo accepta, in verb. aufgenommen. sed & ex promissione adhuc debita, ad hoc feudi onus pertinet, ita ut ex feudo dos promissa etiam exsolvi debeat; quia ratio d. Constitutionis, seu privilegii horum debitorum alia non est, quam favor dotium & filiarum. Sufficit igitur debitum hoc dotationis causa fuisse contractum, sive genero, sive tertio alicui debeatur. Propter quod enim aliquid tale, illud magis tale est: Jam autem propter dotem promissam, accepta ad illius exsolutionem, pecunia ita privilegiata est, ut inter onera feudalia *in d. Constit.* 46. numeretur verb. wegen Aussteuerung der Töchter ꝛc. Ergo quoque ipsa dos promissa privilegio hoc gaudebit, ut scilicet ex feudo solvatur. Idque tanto magis, quia regulariter onus dotationis successoribus feudi incumbit. Neque enim debitum hoc dotis promissæ omnino personale existimandum, sed veluti in rem scriptum, licet per se reale non sit, verum successoribus feudi occasione rei incumbat, prout ita a Dn. Scabin. Lipsiens. pronunciatum probat, & objectionibus respondet Carpz. *ad d. Const.* 46. *def.* 15. Nec interest Jure Saxonico, *ut præc.* § 10. & 11. *dixi*, in

in specie de feudo, an generaliter tantum promissa; solvendo hereditas sit, nec ne; perinde ut in aliis debitis feudalibus non in subsidium, sed principaliter ex feudo solvendis. Carpz. *d. Const.* 46. *def.* 7. 13. & 16. *n.* 3. secus quam in dote indefinite, vel plane non promissa in sequ. §. 26. statuitur. Apprime huc facit, quod def. 15. subjicit Scabinorum Lips. præjudicium in causa Heinrich Lists zu Rackith. Mens. Febr. Anno 1435. verb. sentent. dieweil aber dennoch nicht verneinet werden kan, daß der verehlichten Tochter über das Ehegeld der 1000. fl. noch 1000. fl. fernere Entrichtung und Mitgift zugesaget, und also eine Schuld zu ihrer Ausstattung gemacht worden, welche vermöge Churfürstl. Sächs. Constitution aus den Lehen, unangesehen, daß das Erbe zureichet, abzustatten, ꝛc. so seyd ihr auch solche zu der Töchter Ausstattung versprochene Gelder, wann gleich das Erbe zur Zahlung zureichen möchte, aus den Lehen abzurichten schuldig, und habt euch darwieder beständiger Weise nicht zubehelffen. v. R. w.

§. 15. Imo 4) deficientibus rebus aliis *de Fideicommisso Subjectis* dos promissa a fratribus reliquisque heredibus fideicommissariis præstanda est *Auth. Res quæ C. comm. de Legat.* D. Mercurial. Merlin. *Tr. de Pignor. & Hypoth. L.* 3. *Tit.* 2. *qu.* 46. *fol. m.* 271. & *qu.* 43. *n.* 20. quod quidem facilius fortasse concedendum videtur tum, si ipsi parentes fideicommiserint, maxime cum tali casu nec constituta dos contineri in parte hereditatis, quæ restituenda est, censeatur; quin & quod ex promissione dotis debitum fuit, æris alieni loco habeatur, per textum disertum *in L.* 62. *ff. ad SC Trebell.* Procedit tamen illud nihilominus, etiamsi non a parentibus, sed ab illorum majoribus fideicommissum istiusmodi sit constitutum. Quo de Fontanella *Tr. de Pact. Nupt. Tom.* 2. *claus.* 5. *gloss.* 1. *part.* 3. *n.* 1. *fol. m.* 18. *adeo, ut si non habeat bona libera pater, possit & debeat, imo compellendus est sumere de bonis fideicommisso subjectis i. e. quæ ipse gravatus est alteri restituere, pro dicto debito explendo, textus est formalis & ad literam in Auth. Res quæ. C. comm. de Legat.* Tenetur autem pater, dives postea factus reficere fideicommissario quantitatem quæ pro dote per eum soluta fuit.

Fon-

Tontanella *d. tr. n. 63. fol. m. 26.* limitanda tamen hæc: dummodo dos non excessive, & tantum in fraudem fideicommissariorum promissa, sed *pro modo honestati personarum* (puta contrahentium atque parentum) *congruo*, ut habet, d. Auth. *Res quæ &c.* quo etiam pertinet, quod, cum rogatus restituere post mortem suam, quod, quicquid ex hereditate supererit, ex tacita testatoris voluntate facultatem alienandi hereditatem ad quartam usque partem habeat, dubitandum non sit, dotem ex dodrante isto promissam, inde exsolvendam esse, etiamsi alia bona reliquerit *v. Carpz. P. 3. Const. 8. def. 37* Quin & deficientibus aliis bonis & consumto etiam dodrante, dos promissa ex quadrante præstanda est. *per text. express. in Auth. Contra eum C. de SC. Trebell.* in verb. *quamvis & ex causa dotis seu propter nuptias donationis, seu captivorum, redemtionis, vel si non habeat, unde faciat expensas, bujus quartæ permittatur diminutio.*

§. 16. Extenditur denique 5) a dote promissa ad debitum quodcunque aliud sive ex stipulatu, sive ex alio aliquo contractu ortum. Poterit proinde filia aut nepos abstinens a fratribus sororibusque patri aut avo heredibus, quod hic illi ejusve parentibus ex mutuo, aut aliunde debuit, seu æs alienum hereditarium aliud, absque metu conpensationis aut confusionis, exigere. Eleganter huc quadrat quod Dn. Hahnius *ad Wesemb. ff. Tit. de Collat. n. 1. refert*, JCtorum Julianorum Responsum: PP. erachten wir für Recht zu erkennen und auszusprechen, daß euer Schwester, ob sie gleich von euer beyden Vater ausgesteuert ist, itzo aber nach desselben Absterben sich seiner Erbschaft nicht anmaset, sondern davon abhält, die empfangene Ehe-Gelder und dergleichen ihr dergestalt zugewendete Dinge, nach besage der Rechte zu conferiren, und in den gemeinen Nachlaß zu bringen, oder auch ihr, an ihren, dem Vater geliehenen Summen, abkürtzen zu lassen nicht schuldig sey, sondern dasjenige, was sie also bekommen, billig behalte, ihr auch die Schulden, damit ihr der Vater verhaft worden, nichts destoweniger, aus desselben Gütern bezahlet werden müssen v. R. w.

§. 17. Respectu III. Formæ, nihil interest 1) quo-

 cunque

cunque modo fuerit promissa, verbis tantum, an in pactis & tabulis nuptialibus, in der Eheberedung oder Ehestiftung. Substantia enim dotis non consistit in instrumentis: Unde amissio licet instrumento nihilominus debetur, dummodo per testes aliasve quascunque legitimas præsumtiones probari possit. *L. 15. C. de Jur. dot.* & *L. un. §. 1. vers. & nemo de R. U. A. L. 6. C. de dot. Prom.* De quibus præsumtionibus & conjecturis vide Doctores a Joh. Petro Fontanella *de Pact. Nupt. T. 2. claus. 6. gl. 3. part. 7. n. 36. 38.* longo agmine citatos. Est quippe dotis constitutio facti magis, quam juris, perinde ut cæteri contractus, *ut ait L. 7. §. 3. ff. de Curat. furios.* quare in dubio non præsumitur *L. 2. ff. de probat.* Poterit tamen, deficientibus aliis probationibus, vel conscientiæ parentum; vel scientiæ simul & notitiæ, si forte per proxenetas nuptiarum promiserint, committi. Sufficiunt etiam testes quibus dotis promissionem socer confessus est. arg. eorum quæ tradit in simili Carpz. *P. 1. Decis. 59. n. 7.* Licet forte singulares sint, puta, cum, ut sæpissime fit, vel pater vel mater, vel alius dixerit mediatoribus & negotiatoribus matrimonii se promittere dare mulieri seu genero tantam pecuniæ quantitatem, non tamen simul, sed cuilibet de per se & ipsi hoc referunt mulieri, & genero, aut eis, qui ex parte illius sunt, arg. elegantissimi textus in *L. 14. ff. de Dot. præleg.* Nam licet singulares testes regulariter non probent, in praxi tamen per eos obtinuisse testatur Joh. Petr. Fontanella. *l. c. n. 41.* Atque ita in simili purgatorium juramentum socero fuisse injunctum ipsemet observavi, ita enim consultanti mihi respondit Facultas Lipsiensis in causa Thomæ contra Tobiam Anno 1685. Mens. Dec. Hat Tobias, ein Bauersmann, seinem Eydam Thomæ 250. fl. vor die Hochzeit und zur Mitgabe versprochen rc. Ob nun wohl eurem Anziehen nach der eine Zeuge annoch verhanden, welcher etwas, so Klägern verträglich, aussagen möchte, und es dergestalt das Ansehen gewinnen dörfte, daß derselbe zum Juramento suppletorio gelassen werden könte. Demnach aber und dieweil der annoch verhandene Zeuge, auf dessen Aussage Kläger sich gründen wil, darbey sich nicht befunden, als Tobias seinem Eydam 250. fl. ver-

versprochen, noch dasselbe mit angehöret, weniger sonsten ein mehrers melden kan, als daß Tobias ihme, als er denselben zur Hochzeit gebethen, erzehlet, wie er Thomæ so viel versprochen, woraus aber keine Obligation, daß darauf alsofort von demselben geklaget werden könne, erwachsen, und dergestalt eine Semiplena probatio nicht verhanden, ausser dem aber das Juramentum suppletorium in Rechten nicht statt findet, hingegen wider Tobiam unterschiedene starcke præsumtiones dahero entstehen, daß er nicht allein den Process, insonderheit aber die Zeugen Verhör, geraume Zeit und so lange, bis der eine Zeuge, welcher von dem, was disfals fürgangen, die beste Wissenschaft gehabt, verstorben, aufgehalten, sondern auch sich ehemals erbothen, Klägern 200. fl. überhaupt zu geben, in so weit, wenn er sich nicht schuldig befunden, er sich auch schwerlich heraus gelassen haben würde; worzu auch ferner kömmt, wie nicht zu vermuthen, daß Tobias seine Tochter ohne Mitgift verheyrathet, oder auch Thomas dieselbe ohne dergleichen geehlichet haben würde, welchem auch der annoch verhandene dritte Zeuge adminiculiret, indem derselbe ausgesaget, daß Tobias, wie er ihn, als Schwiegervater zur Hochzeit gebethen, demselben erzehlet, daß er seinem Eydam 250. fl. zur Hochzeit und Mitgabe versprochen, durch welches alles Tobias in so weit graviret worden, daß er von der wider ihn angestellten Klage so schlechter Dinges nicht losgezehlet werden kan. So mag zwart Kläger Thomas zum Juramento suppletorio nicht zugelassen, Tobiæ aber hingegen das Purgatorium gar wohl zuerkant werden. v. R. w. Quanquam Domini Scabini Lipsienses in d. causa aliter pronunciaverint Mens. Oct. Anno 1685. eosque postea in Leuteratione secuti Wittebergenses Mens. Febr. Anno 1687. Haud dubie ideo, quoniam alter ex Nuptiarum proxenetis, in testem simul productus, deposuerat, matrimonium sine dote contractum, & socerum in præsentia generi tempore sponsaliorum expresse protestatum fuisse, se dotis loco nihil promittere posse, sed contentum esse generum jussisse eo, quod filia, vidua, ex hereditate



te prædefuncti mariti, allatura esset: Ut adeo jactabunde magis quam serio testi illi singulari dixisse hoc videatur. Cæterum, in dote probanda etiam leviores & faciliores probationes, quæ alias reprobatæ sunt, in favorem ipsius admittuntur. Cardin. Tusch, *Part. I. Pract. Concl.* 222. *n.* 10, *p.* 537. Mascard. *de Probat. concl.* 566. *n.* & qualis qualis probatio pro semiplena habetur, ut suppletorio locus detur. Ant. Faber. *in Cod. Lib.* 1. *Tit.* 10. *def.* 22. *n.* 4. Ad quod etiam fratris & sororis testimonium prodesse testatur Carpz. *lib.* 4. *Tit.* 3. *Resp.* 24. *num.* 6. Parentum vero in concursu creditorum super bonis ipsius generi exorto solum sufficere noluit, *d. Resp.* 24. ob suspicionem scil. interesse proprii, cum alias promissam adhuc dum solvere cogerentur, si exsoluta probari nequeat. *l. c. n.* 15. Limitarem tamen hoc, si aliis Testium vel Documentorum adminiculis adjuvetur, & sustineatur: quemadmodum in Prætorio Lips. pro probanda Filiæ dote etiam matrem & aviam inter testes denominatos alios, in concursu creditorum Johann Christoph Trottens a Dn. Scabb. Lips. Mens. Mart. & Jun, Anno 1687. admissam, & interposita a creditore quodam Leuteratione a Dn. Wittebergensibus Mens. Dec. 1687. denuo confirmatam novimus. Probatur praeterea dotis promissio ex promissione usurarum dotis, *L.* 2. *C. de Dot. Prom.* quin & verbum *Promittere*, importare stipulationem rite & legitime factam, quomodocunque probetur, sive per scripturam publicam sive privatam; probarique per illud patris præsentiam, quamvis de ea aliter non constaret; *arg.* §. 16. *Inst. de inutilib. stip.* §. *fin. de Fidej. L.* 1. *C. de contrah. stip.* idem Fontanella statuit *d. tr. gloss.* 28. *claus.* 4. *part.* 1. *n.* 1. *fol. m.* 515. *& claus.* 4. *gloss.* 10. *n.* 10. 11. *fol. m.* 110. Contra vero promissionem non probari ex tractatu matrimonii contrahendi, videlicet ex eo, quod testes deponant hujusmodi, dum tractabantur de contrahendo matrimonio, interrogatum, quid vellet dare in dotem, respondisse centum velle dare; cum multa tractentur quæ non perficiantur, pluribus demonstrat Mascard. de Prob. vol. 2. concl. 568. n. 1. & 3. f. m. 91.

§. 18. Cum vero moribus nostris dotes plerumque constitui

ſtitui ſoleant a parentibus conſanguineis aut agnatis proximis, quorum præſentia omnem fraudem & dolum excludit, in tantum ut tali caſu etiam absque ſpeciali curatore mulier pacta dotalia conficere poſſit. Carpz. *P.* 2. *C.* 15. *def.* 11. Quæſtio oritur: An & ad conſtituendam dotem ſponſæ præſentia præciſe requiratur; an vero ſufficiat, ſi parentes vel cognati ſoli pacta ſubſcribant dotalia, vel etiam ad acta publica referant? Videtur requiri tum propter *L. 7. verb. cum dos filiæ nomine datur optimum eſt pactum conventum cum utroque generum facere, &c. ff. de Pact. Dot.* tum quia nemo abſenti quicquam ſtipulatur. §. 11. *J. de Inut. ſtipul.* ne quidem dotem *L. 26. §. 4. ff. de Pact. Dot.* Enimvero cum mulieres ob ſexus & ingenii fragilitatem minoribus atque pupillis æquiparentur, *ex pr. J. de Auth. tut.* favore dotium atque mulierum *L. 1. ff. Sol. Matr. & L. fin. C. ad SC. Vellej.* ſtatuendum arbitror, eatenus tantum iſtiusmodi pacta invalidari poſſe, quatenus in damnum & perniciem ſponſæ vel uxoris tendunt *L. 7. verb id pactum patris non debere ad filiæ diſpendium operari. C. de Jur. Dot. L. 7. ff. de Pact. Dot.* v. g. ſi pactum inter alia eſſet, ut certa aſſignata portione, contenta ſit, nec tertiam ſtatutariam habeat ex Conſtit. Elect. 20. Part. 3. quia enim hic magnum illius vertitur præjudicium, pro ea parte minime ſubſiſtunt; cum ad talem hereditatis renunciationem quam maxime renunciantis præſentia neceſſaria ſit. Anton. Faber. C*od. L.* 5. *T.* 8. *def.* 21. Jureque noſtro Saxon. Curator inſuper adhibendus videatur, prout ita refert Dn. M. Sigism. Finckelthaus. *in Diſp. Inaug. Lipſiæ hab. Anno* 1650. *de Decem QQ. Theoret. Pract. qu.* 4. reſponſum a Facultate Juridica Lipſienſi de Anno 1626. verb. Dannenhero und dieweil ihr damahls abwesend, und weder ein Vater, noch Vormund einer Weibsperson zur Schmählerung ihrer an ihres künftigen Mannes Güthern gebührenden weibl. Gerechtigkeit, in ihrem Abwesen nichts verhandeln noch schlüssen kan, ihr auch von solcher Ehestiftung eurem Bericht nach, keine Nachrichtung noch Abschrift bey eures Mannes Lebzeiten erlangen können, sondern erst nach dessen Tod von eurem Stiefsohne Abschrift überkommen: So seyd ihr euch mit denen verordneten 600. fl. abweisen zu lassen nicht schuldig, sondern ein Drittheil aus euers

verstorbenen Mannes Verlassenschaft, vermöge angezogenen Leipzigischen Stadtbrauches zu kiesen und zuerwehlen wohl befugt. v. R.w.

§. 19. In quantum autem commodum & utilitatem Sponsæ continent haut infirmantur, quia ex tali stipulatione utilis ei datur actio, favore scil. nuptiarum, & maxime propter affectionem personarum, ut habet *L.* 45. *in fin. Sol. Matr.* Cum in favorabilibus solius etiam patris aut curatoris præsentia vel consensus sufficiat, *per text. express. in L.* 6. *C. de Revoc. donat.* ad hunc effectum, ut in secuta mulierum ratificatione, qui cum his contrahunt obligentur, at invicem si ratihabere nolint, non teneantur, quo de prolixe Carpzovius *Decis.* 92. *add. Andr. Kohl. Tr. de Pact. Dot. part.* 2. *n.* 10. *&* 11. *p. m.* 50. Huic consequens est, patrem ad servanda in ejusmodi pactis dotalibus promissa, utique obstringi, etiamsi filia a parte sui iis non teneatur; nec prætextu absentiæ sponsi vel filiæ patrem revocare donationem posse, cum hujus firmitas ipsorum præsentia non indigeat, *uti loquuntur Imperatores in L.* 6. *C. de Revoc. donat.* eoque pertinet, quod de promissa dote, & donis nuptialibus in eam imputatis in Decis. Elect. Sax. *Nov.* 51. vers. dahin dann auch, usque versprochen hätte. habetur; sufficere scil. pro probatione eorum, si specificatio aut inventarium aliquod super ejusmodi donis nuptialibus mariti & soceri, vel hujus loco, curatoris aut proximiorum cognatorum subscriptione confirmatum exhibeatur. verb. Wann ein Inventarium oder Specification über die Hochzeit-Geschencke unter des Mannes eines, und des Weibes Vatern oder Curatoren auch nächsten Freunden anders Theils Unterschrift gerichtet ist.

§. 20. Sed cum hæc ita favore sexus fœminei in sponsa absente recepta sint, ut nim. ad odiosa pactis parentum non obligetur. Qu. quid in sponso dicendum? Resp. Sane cum socer ante contractum matrimonium, vel celebrata sponsalia, quamcunque promissioni velit, adjicere conditionem possit; dubium nullum est, quin idem pactis dotalibus, absente sponso, cum hujus parentibus confectis, ipsi tum liceat: dummodo citra fraudis & doli suspicionem id fiat; quod vix videbitur, si dos v. g. pure initio promissa, postea, ante sponsalia adhuc, clam vel pactis

cum

cum filia aut sponsi parentibus initis varie immutetur; Dolose enim induxisse tum genero præsumitur. *arg. L. 84. ff. de Jur. Dot.* adeoque tali casu adminimum in sponso scientia hujus requiritur ante sponsalia: cum ignorans non obligetur *arg. l. 5. ff. de jur. & fact. ign. L. 3. ff. quæs. ordo in juss. serv.* nec consentire credatur, *arg. l. 8. ff. de Option. legat.* imo fortasse hoc pacto dotatam ducturus non fuisset, *ut ait L. fin. §. 1. in fin. ff. quæ in fraud. cred.* Quod si igitur ante sponsalia, & re adhuc integra ehe sie sich noch verbindlich gemacht oder verlobet, sponsus notitiam eorum habuerit, ex relatione forte aut communicatione soceri, licet rati habere factum patris sui, aut consentire nolit, nihilominus perficiendo matrimonium iis obligabitur. Cum maluisse hoc videatur, ut in simili loquitur Celsus *in L. 22. π. de R. N.* Maxime cum talis scientia pro consensu *arg. L. 7. §. 1. π. de sponsal.* & relatio hæc, pactorumve notificatio pro novo, ipsi sponso facta conditionali promissione seu constitutione dotis habetur. *arg. §. 4. verb. quasi ex novo voluntate. Inst. de Milit. Testam.* Jure enim adhuc tum a priore potuit promissione recedere socer, & pœnitere, si velit, gener conf. *infr. §. 28.* Semel autem confirmatis matrimonio pactis dotalibus, locus pœnitentiæ nullus est, adeo quidem, ut nec mortuo socero iis contravenire, aut mutuo consensu tollere conjugibus indistincte liceat. v. D. Fr. Pruckmann *Vol. 1. Consil. I.* maxime, si per modum contractus celebrata, & tertio, etiam ignoranti, & non acceptanti jus aliquod illis quæsitum fuerit, prout a Facultate Jurid. Lips. Dn. Mich. Thomæ Anno 1659. Mens. Dec. sequenti modo responsum. Hat Anna Maria, Christian Hertzogs Tochter An. 1653. an Joh. Georg Hasper sich verehliget, und zugleich eine Ehestiftung aufgerichtet, so nachmahls in folgenden 1654. Jahre dem Rathe zu Leipzig zur confirmation vorgetragen worden; worinnen unter andern enthalten, daß wann die damahlige Braut ohne Kinder versterben würde, der überlebende Ehemann ihrem Vater, oder da derselbe auch nicht mehr am Leben wäre, dessen Kindern, als des Weibes Stiefgeschwistern, die Legitimam abfolgen zu lassen schuldig seyn solle, (qui casus fere habetur *in l. 23. π. de Pact. Dotal.*) Nachdem nun kurtz-verrückter Zeit der Vater verstorben, die Tochter aber keine Kinder hat, noch zu bekommen vermuthet, ist sie ihrem Ehemanne alle ihr Vermögen vermittelst einer

Schenckung auf den Todes Fall, oder anderen letzten Willen zuzuwenden entschlossen, und fället Zweifel vor, ob und wie weit sie solches zu thun befugt? Ob nun wohl es das Ansehen gewinnet, weil die Ehestiftung zwischen beyden Eheleuten aufgerichtet, daß solche mit ihrer beyderseits Verwilligung wiederum cassiret, und aufgehoben werden könte, zumahl da durch des Vaters tödtlichen Hintritt, dessen Legitim, so er aus seiner Tochter Vermögen haben sollen, erloschen, nicht aber auf seine Kinder verfället worden, welche denn ohne das bey dieser Ehestiftung vor extraneis oder auswärtige Personen zu achten, allermeist, weil niemand ihrentwegen contrahiret, oder etwas acceptiret, noch sie mit Nahmen darinne genennet, er der Ehemann aber nach Absterben seines Weibes, nach Anleitung der Sächs. Rechte, heres mobiliaris ist. Dennoch aber und dieweil aus mehr berührter Ehestiftung klar erscheinet, daß solche in vim contractus geschlossen, und darinne der itzige Ehemann seines Weibes Stiefgeschwister diejenige Erb-Portion, so sonsten, wenn dero Vater deroselben Tod erlebet hätte, Jure Legitimæ, an ihn kommen sollen, abzustatten versprochen, beyderseits Eheleute aber ohne ausdrücklichen Vorbewust, Wissen und Willen des Vaters die Ehestiftung, und was derselben einverleibet im geringsten zu ändern, zum Theil oder gantz aufzuheben ausdrücklich sich verziehen, dahero denn zum Nachtheil der Stiefgeschwister, vor welche, als seine leibliche Kinder, und also keinesweges frembde Personen, der Vater, ob er sie gleich nicht mit Nahmen genennet, gesorget, und diese Portion ihnen lieber, als seinem Eydam gegönnet nunmehro solche nicht verändert werden mögen, dem Manne auch anfänglich zu contrahiren u. sich seines Erbgangs-Rechtens zu begeben freygestanden. So ist auch ermeldtes Weib, ungeachtet der Vater verstorben, und anietzo weder consentiren noch dissentiren kan, weil er durch seinen Tod vielmehr seinen Widerwillen bestetiget, was das dritte Theil ihres Vermögens betrift, keinen letzten Willen oder Schenckung aufzurichten, und dergestalt die Ehestiftung zu cassiren, befugt, sondern es verbleibet dero Stiefgeschwistern, so viel derselben ihren Todt erleben werden, solcher dritter Theil v. R. w.

§. 21. (2) Pure an sub conditione. Definite an indefinite. *Pura* est, quæ simpliciter facta, cujus proinde statim, & cessit, & venit dies. Gail. *Lib.* 2. *obs.* 79. Definita, quæ pro objecto certam aliquam speciem aut quantitatem determinatam habet. De

utraq;

utraq; hactenus sufficienter. De *Conditionali* & indefinita pauca subjiciemus. Illa est, cui certa aliqua qualitas aut pactum aliquod est adjectum, quod vel socerum, vel filiam, vel etiam generum concernit: idq; triplex communiter deprehenditur, vel potestativum, vel casuale vel mixtum. Si potestativum est, tunc socer quidem quocunque tempore etiam post mortem filiæ, ad adimpletionem illius, & simul etiam ad exsolutionem dotis promissæ compelli potest. Gener autem non minus, defuncta etiam conjuge, quandocunque voluerit, pacto (ad conjugii tempus in specie non restricto) satisfacere poterit, *arg. L.* 14. §. 3. *ff. de Fund. dot:* Berlich. *Part.* 3. *concl.* 29. *n.* 35. Filia autem, si, antequam conditioni pareat, moriatur, dotem promissam ad heredes non transmittit; multo minus marito ea propter actio, vel exactio competit *arg. L.* 41. *ff. de Pact. Dot.* Carpz. *P.* 3. *C.* 23. *def.* 6. *n.* 4. Gail. *L.* 2. *obs.* 2. *n.* 3. Exceptio est, si ea in mora non fuerit, sed casu aliquo impediatur. *L.* 39. *ff. de R J. L.* 1. *C. de Instit. & subst.* quo pertinet, *si quis filiæ suæ ita legavit; si Attia filia mea arbitratu Lucii Titii nupserit, ei tot heres meus dato. Titio ante Testatorem mortuo legatum nihilominus debetur in L.* 28. *ff. de Condit. & Demonstr.* Confer. Jacob. Cujac. *Lib.* 17. *obs* 22. Ne autem uxor per indirectum dote defraudare maritum possit, concederem huic potestatem pro vivente adimpletionem conditionis offerendi; aut si natura conditionis hoc non patiatur, competentibus actionibus eam ad id cogendi. Sin casuale fuerit socerum aut generum contingens, perinde erit, quocunque tempore illud existit, vivat an decesserit filia, quia conditio hæc retrotrahitur *per L.* 9 §. 1. *& L.* 10 *pr. π. qui pot. in pign. L.* 23. *π. de Pact. Dotal.* Gail. *l. c. n.* 2. Utroque igitur hoc casu adversus socerum genero pro consequenda dote dabitur actio, v. g. quando socer promiserit dare, si natalem suum, aut annum climactericum supervixerit, vel gener consul aut senator fuerit electus &c. In filia contra vel quacunque nupta alia tunc demum effectum promissio sortitur, si ea viva casus eveniat. Ex quo fit, quod v. g. dotem in casum filiæ, aut cujuscunque nuptæ alterius, mortem promittentis supervixuræ constitutam; muliere ante constituentem decedente post obitum consti-

 tuen-

tuentis maritus superstes petere non possit. Quemadmodum in tali casu Dnn. Scabinos Lipsiens. in caus. Melchior Roßpergs zu Teichern M. Dec. Anno 1631. pronunciasse refert Carpzovius *d. def.* 6. Aliud dicendum si solutio tantum in mortis eventum promissa *vid. seqv.* §. 22. Mixta vero, uti de natura utriusque tam potestativæ quam casualis participat; ita & jura utrique habet communia. Unde ad transmissionem dotis promissæ in maritum sufficit, si filia, quantum in ipsa fuit, huic conditioni paruit, etsi forte ea defuncta demum casus adjectus eveniat, conditioque sic longo intervallo post compleatur *arg. L.* 10 *ff. quod Legator. nom. cav.* Cæterum quomodo de probatione conditionis adjectæ sibi prospicere possint stipulantes, petendo scil. examinari teste ad perpetuam illius memoriam, docet L. 40. *ff. ad L. Aquil.*

§. 22. Pro Conditionali autem minime habenda (1) cujus solutio magis, quam promissio in eventum mortis promittenti suspensa est, v. g. Er wolte hiermit seiner Tochter 1000. Rthlr. zu Mitgift versprochen haben, jedoch daß sie selbige erst nach seinem Tod aus seiner Verlassenschaft bekomme. Hic enim pure dos promissa indeque filiæ statim jus acquiritur, & genero nascitur actio, licet effectus illius ad mortem usque parentis differatur. Quod si igitur contingat postea, filiam ante socerum vita excedere, jus suum promissione quæsitum, utut jure civili morte filiæ expirans, & ad patrem revertens *conf. supr.* §. 8. Moribus nostris in maritum superstitem transmittit *arg. L. pen. C. quand. dies legat.* Quia Jure Saxon. maritus uxoris suæ heres mobiliaris, in promissa quoq; dote succedit. *conf.* §. 20. *in fin. add. Hartm. Pistor. L.* 3. *quæst. II. Rom. & Sax. obs.* 7. *n.* 5. *fol. m.* 964. Idemque etiam 2) de dote in diem promissa sentiendum, eam scil. mortua ante diem uxore jure illo a marito exigi posse, *arg.* L. 20. *ff. de Jur. Dot.* Tum, qui regulariter jus, quod ex promissione in diem debetur, ad heredem transmittitur, etiamsi stipulat. ante diem decesserit. §. 2. *Inst. de V. O. L. un.* §. 1. *C. de Caduc. toll.* L. 5. *pr. ff. quando dies legat.* Cur non ergo etiam dos in diem promissa ad maritum superstitem utpote heredem illius mobiliarem. Andr. Rauchbar. P. 1. *q.* 31. *n.* 15. Tum, quod dos in diem nihil aliud est, quam nomen in diem debitum. Atqui nomina hæc marito superstiti cedunt, etiamsi

etiamsi uxor ante diem decesserit Carpz. *P.* 3. *Const.* 23. *def.* 5. *n.* 4. Tum denique, quia alioquin consequens esset Constitutionem Electoralem 19. *Part.* 3. qua maritus quam primum conscendit thalamum, etiamsi nova nupta statim primo die post concubitum decedat, dotem & alia mobilia lucratur, vel nullius, vel exigui usus esse; quoniam raro aut nunquam pater statim ante nuptias, vel conscensum thalami dotem exsolvere solet; posterius igitur esse nedum absurdum, sed etiam falsum nemo erit, qui non videat, inquit Berlich. *P.* 3. *conclus.* 29. *n.* 30. *p. m.* 728. Atque pro hac nostra sententia facit judicatum Dn. Scabinor. Lips. a B. Carpz. *l. c. def.* 5. de A. 1631. M. Apr. *in caus.* Nic. Clebs zu Treben, ita relatum. Habt ihr ohngefehr vorm Jahre eure Tochter Annen, Nicol Eulen ausgestattet, und demselben 400. Gülden auf Fastnachten A. 1632. mit zu geben, und auszuzahlen versprochen. Ob nun wohl eure Tochter den Dienstag in Fastnachten dieses 1631. Jahres, und also lange vor den Zahlungs-Termin Todes verblichen rc. So ist doch bemeldter euer Eydam die versprochene Mitgift von euch zu fodern wohl befugt, Par ratio est 3) si promissa dos intra annum & diem *v. Struv. S. J. C. Ex.* 30. *th.* 8. aut annua, bima, trima die solvenda, & uxor intra annum obierit. *conf. Cujac. Lib.* 7. *obs.* 20. Quin & 4 sub incerto plane die promissa, pro pura habenda v. g. si pater filiæ nomine ita doti quid promittat: cum commodum, aut, cum commodissimum erit. vel: cum potuero doti tibi erunt aurei centum. So bald ich werde können, oder es mir wird thunlich, item, möglich seyn, will ich dir 100. Duc. zur Mitgift geben, ea enim hujus obligationis vis est, ut protinus nuptiis factis dos peti queat, habito tamen respectu & æris alieni, & quantum socer salva dignitate & sine incommodo suo facere possit. *per text. disert. in L.* 125. *de verb Sign.* & D. Andr. Alciat. *in Comm. ad Tit de V. S. n.* 4. *fol. m.* 2[illegible]. *seqq.* vel, ut Servius respondit teste Labeone *in L.* 79. *π. de Jur. Dot.* cum primum sine turpitudine & infamia dari possit, taliter promissa debetur. *facit huc L.* 41. §. 4. *L.* 46. §. 3. *π. de Fidei Comm. hered.* Aliter se res habet, si absolute socer voluntati suæ exsolutionem reservaverit, v. g. Es verspreche der Schwieger Vater, zwar so und so viel dotis loco mit zu geben, jedoch daß er es seines Gefallens auszahlen möge, und deßwegen an keine gewisse Zeit verbunden seyn wolte,

item,

item, jedoch daß er es eher zu bezahlen nicht schuldig seyn solte, biß es ihme selbst belieben würde. Talis enim dos non nisi post mortem soceri exigi potest, quia morte demum voluntas & deliberatio finitur. L. 4. *ff. Loc. cond.*

§. 23. *Indefinita* seu generalis, quæ nec qualitatem nec quantitatem dotis exprimit, ex mente Antonii Fabri *in Cod.* L. 5. *T.* 6. *def.* 2. nullam stipulanti actionem tribuit, sive a patre, sive ab extraneo vel etiam muliere fuisset promissa *ob* L. 1. *C. de Dot. Prom.* Quia in causis & personis omnibus perpetuo esset verum, promissionem incertam non valere: neque favorem dotis contrarium jus elicere ullo modo posse. Hoc saltim interesse, pater an extraneus aut mulier ipsa promiserit; quod, cum extraneus aut mulier promisit, nihil sit, quod ab iis exigi possit, quia vel minimum quid pro dote dando liberarentur; At pater congruam dare compelleretur, non quia dotem incertam promisisset, sed quia dotem, quod idem esset, nullam promisisset, filiam tamen ex paterno officio dotare teneretur, quam in rem præjudicium aliquod Curiæ Sabaudiensis allegat. Enimvero utique favore dotium inter modum constituendæ dotis; & corpus ignotum h. e. aliam quamcunque incerti promissionem, magnam hac in parte esse differentiam, aperte docet. L. 69. §. 4. *π. de Jur. Dot.* adeo, ut hæc quidem minime subsistat, *per alleg. ab Anton. Fabr. l. c.* In illa autem advertendum omnino sit, utrum pater, an extraneus vel mulier dotem constituerit; posteriori enim casu rectissime denegatur actio, *ob d.* L. 1. *C. de Dot. Prom.* & rationes a Fabro adductas. Priori vero, non ex paterno solum officio, sed & ex promissione, qua tali, competit actio ex stipulatu, *in* L. 69. §. 4. *π. de Jur. Dot.* conf. Dn. D. B. L. Schwendendœrff. *in not. ad Eckolt. π.* L. 23. *ff. T.* 3. §. 3. quod vel maxime in promissione hujusmodi filiæ, ad secunda vota transeunti, jamjam antea dodatæ & locupleti (*v. præc.* §. 4.) videre est; semel enim dodata & locuplete filia, quiescit officium patris, & sola hic promissio actionem pollicitationis vel stipulationis operabitur. L. 1. *C. de Jur. Dot.* quem effectum actionis promissioni huic non negarem, etiamsi mortua demum filia, vel ipso etiam socero ad dotis constitutionem seu traditionem agatur; Generum enim inter & socerum verum contractum negotium

fuit,

fuit, ortaque inde, in successores quoque transiens, obligatio est, indefinita quidem, at arbitrio judicis, ceu boni viri, pro modo facultatum soceri & dignitate generi, determinanda & ab heredibus præstanda. Et quamvis hæc dotis constitutio jure civili inutilis videatur, cum mortua filia dos non in maritum, sed patrem transmittatur, *L. 5. ff. de divort.* non omni tamen effectu carebit, si & lucri cessantis & damni ex sublatis matrimonii oneribus a promissionis tempore emergentis ratio habeatur, & interesse seu usuræ sortis computentur conf. *præc.* §. 8. *in fin.* At e contrario jure Saxonico gener ex tali promissione ipsam quoque sortem sperare poterit, maxime si in rebus mobilibus constituatur. Quin nec tali casu concederem socero, ut constituendo dotem in rebus immobilibus exactionem generi pro lubitu eludere, illiusque successionem in dote intervertere possit: in fraudem enim legis & successionis ex generali socerorum erga generos, morte filiæ diremta affinitate, sinistra juris suspicione *v. L. 84. ff. de Jur. Dot.* id fieri præsumeretur, fraudibus autem et malitiis hominum minime est indulgendum. *L. 38. ff. de R. V.* nisi forte socer paratus sit se a suspicione ista juramento purgare, aut alio quocunque modo probare, se etiam viva filia, non nisi in immobilibus dotem constituturum fuisse. In tantum autem parens congruam filiæ dotem dare obligatur, ut non liberetur, etiamsi, quam promisit, solverit, adhuc enim gener & filia ad supplementum dotis legitimæ seu congruæ, quam non difficile esse, ex dignitate, ex facultate & ex numero liberorum parentis, æstimare, Labeo ait *in l. 43. ff. de Legat.* 3. agere possunt, teste Fontanella *de Pact. Nupt. Tom. 2. clauf. 5. gloss. 8. part. 1. num. 10. fol. m. 84.* Joseph. Mascard. *de Probat. Vol. 2. concl. 571. n. 8. & 13. fol. m. 93.* Congrua autem intelligenda non habito præcise respectu ad legitimæ quantitatem, quæ futura esset, cum ipse moreretur, aut quæ fuisset, si promissionis tempore decessisset, sed arbitrio boni viri: non æstimatis ad amussim paternis facultatibus, exploratisque creditoribus, sed largius ex communi viciniorum de patris patrimonio existimatione, Anthon Faber. in *Cod. L. V. Tit. 6. def. 4.*

§. 24. Aliud fortasse dicendum, si nulla hujusmodi promissio præcesserit, sed mortua conjuge a socero gener dotem officio



judicis exigere vellet. Nam etsi quidem parens naturaliter, & ipso jure obligetur ad elocandum & dotandum filiam, si hæc conditionem honeste nubendi inveniat, ad utrumque etiam cogi officio judicis possit, *L.* 19. *ff. de R. N.* in tantum quidem, ut, etsi ab initio nihil promissum fuerit, nihilominus contracto matrimonio postea gener dotem congruam petere valeat, teste Gail. *L.* 2. *obs. Pract.* 95. *n.* 10. Beust. *Tr. de Dot. cap.* 4. Struvio *Exer.* 30 *th.* 7. *in fin.* Schneidew. *Comm. Instit. L.* 4. *T.* 6. §. 29. *n.* 81. *fol. m.* 911. Arnold Reyger *in Thesaur. Jur. in voc. Dos. num.* 8. conf. *Disp.* 1. *Sect.* 2. §. 42. quin & absente Patre Magistratus ex officio dotem ex bonis illius constituere possit, *l.* 5. §. 4. *ff. de J. D.* add. Beust. l.c. Ratio tamen Dispositionis hujus cessare post mortem filiæ videtur, quia soluto morte matrimonio, cessat finis dotationis, qui est ex parte filiæ, ut maritum inveniat. *L.* 2. *ff. d Jur. Dot. L.* 1. *ff. Sol. Matr.* ex parte generi onerum matrimonii supportatio. *L.* 56. §. 1. *ff. de J. Dot.* Accedit, quod pater filiæ maritum dignum inveniens etiam sine dote officio suo satisfecisse, & sponsus, sola puella contentus nullamque viva uxore dotem petens gener, socero eam remisisse credatur. Quia & sine dote matrimonium iniri solet, cum non dotibus sed affectu contrahatur *L. fin. C. de Repud. L. fin. C. de don. ant. nupt.* Carpz. *Decis. Jur.* 16. *n.* 7. Cessat tamen remissionis præsumtio, si viva adhuc uxore, gener dotem, haut promissam, postulaverit; hæc enim interpellatio, ceu protestatio, vel præparata actio, jus ex naturali patris ad dotandum obligatione quæsitum genero tribuit, & ex eo tempore patrem debitorem, & in mora constituit: ita enim naturaliter, quin & civiliter desponsationibus filiarum inesse videtur, ut semper præsumatur parens pro modo facultatum suarum, & pro dignitate generi dotem promisisse, sub tacito hoc pacto; si filiæ, aut earum nomine generi eam postulaverint; item, si mature, & re adhuc integra gener hoc quasi promissum exigendo acceptaverit. Menoch. *Lib.* 4. *præs.* 189. *n.* 56. 73. Res autem integra post mortem filiæ esse desinit, quia nec uxoris, quæ decessit & velle desiit. *arg. l.* 4. *ff. de Locat. Conduct.* nec suo nomine, ob defectum causæ, cujus intuitu promissio facta jure præsumitur, futuræ nim. alimentationis & ususfructus dotalis, gener illud acceptare, dotemque exigere potest. Quod

si

si igitur gener, viva adhuc uxore sua dotem a socero petierit, etiamsi postea uxor ejus vita excesserit, jus tamen ipsi hac interpellatione sua semel quæsitum et radicatum non magis invito auferetur, quam si superstes uxor dissentiente marito patri eam remittere, aut maritum quo minus dotem a patre exigat, contradicendo prohibere vellet. *Sect.* 1. §. 8. *n.* 5. *&* *Sect.* 2. §. 18. ne alias mortuæ potentiores videantur, quam vivæ fuissent. Neque eapropter tali casu in foro nostro Saxon. plus socerorum fraudibus & malitiis indulgendum putem, si ad frustrandum genero spem successionis, dotem in immobilibus offerant, quam paulo ante in dote indefinite & generaliter promissa statui. Secus ac arbitratur Carpzov. *P.* 1. *Dec.* 16. *n.* 16. Neque enim, quod ibi tractat, de dote proprie præjudicium agit, sed de promissione incerti ultra dotem. Siquidem dona nuptialia a socero ibi tradita, vicem dotis subierant, nec verbis traditioni donorum nuptialium subjectis, Es solle noch etwas anders erfolgen, dotis præcise promissio continebatur, sed alia incerti promissio, quæ tamen per se iure est invalida.

§. 25. Quod autem *de extraneo promittente* §. 23. diximus, illum ex incerta istiusmodi promissione conveniri haut posse, limitarem, nisi 1.) arbitrio suo, vel: quod arbitratus fuisset, dare promiserit v. g. Er wolle ihr schon so eine Aussteuer mit geben, daß sie solte zufrieden seyn, item: Er wolte sie ausstatten, wie er dächte, daß es recht und billig wäre. Hisce enim & similibus stipulationibus boni viri arbitrium insertum esse videtur, ita, ut competentibus actionibus arbitrio boni viri dare cogatur, *ut ait text. in L.* 3. *C. de Dot. Prom.* cum econtrario in soceris, detracto etiam arbitrio, talis stipulatio per se valeat, ob paternum dotandi filias officium certis limitibus Lege (*v. L.* 69. §. 4. *ff. de Jur. Dot.*) jamdum definitum, omneque adeo parentum arbitrium excludentibus. Aut 2) ad arbitrium tertii dotem promiserit; quia hæc absolute incerta non est, sed ex voluntate tertii suam certam & definitam determinationem statim accipere potest, quod sufficit *arg.* §. 1. *Inst. &* *L. ult. C. de Empt. Vend.* vel 3.) si secundum quid tantum incerta; puta, si alternative promissa; quo tamen casu tam patri, quam extraneo promittentibus jure electio com-

petit *L.* 46. §. 1. *ff. de Jur. Dot.* extincto autem uno, vel alia ex causa ad filiam aut generum perveniente, alterum simpliciter debetur *l.* 82. §. *fin. L.* 84. §. 11. *ff. de Legat.* 1. Quamquam Carpzovius in alternativa dotis promissione, ob singularem illius favorem, quod majus est promissum, intelligat, maritoque adeo, seu genero electionem concedat *Part.* 3. *Decis.* 300. *n.* 30.

§. 26. Sed quid, si a vasallo filiæ indefinite dos promissa, eoque deinde mortuo deficiant allodialia, ex quibus dos constituatur, an, & quanta ex feudis constituenda? Et 1) quidem istiusmodi promissio illud hic operatur, ut gener filiam non credatur duxisse indotatam *v. L. fin.* § 1. *ff. quæ in fraud. cred.* 2) Jure nostro Elect. Sax. tali casu ex feudo dotem haut majorem consequitur, quam reliquæ innuptæ filiæ omnes, quibus nulla adhuc desuper facta promissio *arg. Ord. Proc. El. Sax. tit.* 45. *ff.* Es trägt sich auch. Nam etsi filiæ in feudo non succedant, si tamen alia bona hereditaria non supersint, vel non sufficiant, ex feudo dari solent, non solum a fratre, sed & quovis agnato, ad quem feudum devolvitur, quin etiam a Domino ipso, feudo sibi aperto; idque licet jure feudali diserte cautum non reperiatur, æquitatis tamen ratione introductum, & longissimo usu comprobatum est, cum etiam illis personis, quæ ob imperfectionem corporis aut animi feudum servire nequeunt, adeoque nec succedere possunt 2. *F.* 16. *ibique D. Bitsch. in Comm. n.* 2. *p. m.* 608. nihilominus alimenta ex feudo debeantur, Hartm. Pistor. *quæst. Feud. Lib.* 2 *part. post. qu.* 37. *n.* 1. *p. m.* 475. Quare non immerito inter onera feudalia Dotatio numeratur. Carpz. *P.* 2. C. 46. *def.* 16. *n.* 7. Quanta autem (3.) præcise constituenda, certo definire non licet. Et quanquam testetur Pistor *l. c. n.* 18. raro ultra mille florenos, sæpius vero minus, in dotem fuisse datam, etiamsi aliquis magni pretii possederit feudum. add. Berlich. *P.* 3. *Decis.* 334. *n.* 9. Ipse tamen Pistorius paulo post in æstimatione dotis, morem cujusque regionis potissime considerandum monet; quod & in Ord. Proc. Sax. *Tit.* 45. §. Es trägt sich auch &c. mandatum Tutius igitur, quantum dotis arbitrio Magistratus videtur committendum, ita, ut si inter partes de hoc non convenerit, ipsemet dominus feudi dotem moderetur, perpensisque circumstantiis, facultatum, dignitatis, personarum, numerique

libe-

liberorum certam determinet quantitatem. Rauchbar *P.* 1. *qu.* 38. *n.* 1. Coler. *Part.* 1. *Dec.* 213. *n.*3. Carpzov. *Tr. de on. Vaſ. Feud. poſ.* 5. *n.* 12. Nam cum domini plurimum interſit feuda dotibus vel alia ratione nimium haud onerari & nihilominus filias vaſalli pro meritis ſuis ex bonis feudalibus juvari. Colerus *d. l.* merito ſuas h. l. interponere debet partes. Piſtor. *l. c. n.* 19. Sed *Qu.* an taliter indefinite promiſſam dotem gener etiam mortua uxore & ſocero a filiis vel ſucceſſoribus feudalibus aliis ex feudo, in ſubſidium deficientis allodii, petere poſſit? Affirm. quia dotatio filiarum ex feudis, deficiente allodio, eſt debitum juris, ſcil. Saxon. cui cum gener ducendo filiam tacendo non renunciaverit, ſed potius promiſſione ſibi a genero expreſſe illud denuo quaſi conſtitui fecerit, mortua uxore non minus, quam viva eo gaudebit.

§. 27. Ex quo apparet, ſucceſſores feudales ad tantam præciſe, quantam reliquæ a vivo parente acceperunt filiæ dotem conſtituendam minime obligari. Carpzov. *d. tr. poſ.* 5. *n.* 15. Diſſent. Quoad filios Mevius *P.* 2. *Dec.* 118. *n.* 8. *& deciſ.* 119. Num vero filiæ locupleti etiam tali caſu dos, ſive promiſſa, ſive non promiſſa, debeatur, Qu.? Affirmatur, quia (1) ex ſingulari Juris Saxon. diſpoſitione *in Conſtit. Elect.* 46. indifferenter beneficium hoc conceſſum. (2.) Dos hæc, quæ ex feudo filiabus debetur in locum legitimæ, liberis quoque divitibus debitæ ſuccedit v. Carpzov. *P.* 2. *Deciſ.* 173. *n.* 24. N ſi feudum perquam fuerit exiguum, quam limitationem Carpzovius ſuppeditat. *in Tr. de Oner. Feud. poſ.* 4. *n.* 24. verbis: *Nempe ſi feudum ſit exiguum, filiæ autem bonis & facultatibus aliunde acquiſitis abundent, quis non caſu hoc ſimultanee potius inveſtitis quam filiarum avaritiæ indulgendum exiſtimaverit, ita, ut exigua & modica, vel plane nulla injungatur elocatio ſucceſſoribus feudi.* Quæ tamen limitatio non omni dubio caret. Quanquam in alimentatione diverſum ſtatuendum teſte Carpzov. *Deciſ.* 173. *n.* 25. *ſeqq.*

§. 28. IV. Ratione *Effectus*, 1. Quod ſemel promiſſa revocari vel imminui nequeat. *L. fin.* C. *ad SC. Vellej.* usque eo, ut nec propter ingratitudinem filiæ poſſit denegari, per *L.* 69 §. 6. *ff. de Jur. dot.* Bocer. *Conſil.* 41. *n.* 8. add. *Diſp. I. Sect.* 2. Neque eo magis, ſi filia revocationi conſentiat, inſcio vel diſſentiente

 gene-

genero *L. 7. C. Sol. Matr. L. 7. ff. de Pact. Dot.* ob ius illi per nuptias quæsitum, quod invito non auferendum *arg. L. 7. C. de Jur. Dot.* Quia nec 2. dotis aut donationis propter nuptias semel constitutæ conditionem pater ex postfacto deteriorem facere valet, per text. disert. *in l. 29. pr. verb. deteriorem conditionem in dote filiæ facere non potest. ff. Sol. Matr. l. 28. de I. Dot. l. 6. C. de Pact. convent.* Unde, si pure promissa, conditionem nequit superaddere. *l. 7. C. sol. matr.* Sed quid, si ante celebratas nuptias mutare velit? Quamvis alias dos sine nuptiis non existat, sed promissa tacitam in se conditionem habeat, si nuptiæ secutæ fuerint, adeo, ut nec ante illius adimpletionem ex stipulatu agi possit *l. 83. ff. de Jur. Dot.* proindeque etiam mutationi parentum adhuc obnoxia videatur. At enim vero (1.) a negatione actionis dilatoria, ob exceptionem nondum adimpleti contractus, ad denegationem juris totalem, indeque deductam mutabilitatem nulla vel invalida consequentia est. (2.) Distinguo: Num contracta fuerint sponsalia (sive de præsenti, sive de futuro, adhibitis testibus, atque sic publice, an solo præsente socero, sponsa & genero, nihil interest) nec ne: Illo casu, puto obligare non tantum promissionem, sed & immutabilem esse, quia consensus, etiam sponsalitius, suo modo nuptias facit, non festivitas, aut sacerdotalis copula, *Dd. ad l. 30. ff. de Reg. Jur.* ex quo & liberi post contracta publice sponsalia, patre defuncto, nati pro legitimis Jure Elect. Sax. *Decis. Noviss.* 49. habentur; impleta sic conditione contractarum nuptiarum seu sponsaliorum *arg. l. 58. ff. de Jur. Dot.* promissio utique firma, nec minus ut ipsa sponsalia, immutabilis est. conf. Carpz. *P. 2. C. 34. def. 14. n. 5.* Siquidem sub pacto hoc contracta sponsalia, *v. l. fin. §. 1. in fin. quæ in fraud. cred.* quæ autem ob certam causam promissa, causa secuta, æque minus quam data, revocari possunt. *conf.* Fontanella. *de Pact. Nupt. claus. 4. gloss. 28. P. 1. n. 10. & 11. fol. m. 527.* Hoc vero, quia conventio hæc in nudi pacti terminis de futura dotis constitutione consistit, quamdiu sponsalia secuta non sunt, quasi re adhuc integra retractare, sponsoque renunciare promissionem potest. *l. 5. §. fin. ff. de Jur. Dot.* Neque habet hic, de quo conqueratur, cum integrum adhuc ipsi sit, filiam vel sine vel cum minore dote ducere, an derelinquere. *conf. supr.* §. 20. Aliud tamen in promittente

extra-

extraneo statuit Joh. Otto Tabor *in Paratit. ad ff. de Pact. Dot. ad Leg.4. p. m.* 32. eum scil. nullo plane modo, ne quidem ante contractum conjugium revocare promissionem posse: Cujus diversitatis rationem illam reddit: quod contrahi matrimonium, sive nuptiæ fieri, sine patris voluntate nequeunt. *L.2. 3. & pass. tot. tit. ff. de R. N.* §.1. *Inst. eod.* Posset ergo, si velit, impedire, ne contrahatur conjugium, eoque nondum plene & irrevocabiliter filiæ jus quæsitum esse, proinde non mirum, ei adhuc licere v.g. stipulari sibi vel pacisci restitutionem dotis sine filiæ aut generi voluntate, cum res sit integra. Aliter autem comparatum esse in extraneo, qui non posset impedire matrimonium contrahendum, eoque jus firmum, nullique revocationi obnoxium esset mulieri quæsitum, sub conditione secuturi conjugii, quo contracto, conditio retrotraheretur, ut perinde sit, ac si ab initio pure jus quæsitum esset. *L. 11. §. 1. ff. qui pot. in pign.*

§. 29. Huic consectarium est, quod de dote ex immobilibus promissa Gaspar Anton Thesaurus *in quæst. forensib. L. 3. qu.* 72. *in fin fol. m.* 477. & 478. concludit, patrem scil, neque alienare neque hypothecare aut alio quocunque modo immobilia illa imminuere posse. *Si enim,* inquit, *dos fuerit in bonis stabilibus & fundo dotali constituta, dubitarem, an pater posset præjudicare filiæ, alienando vel hypothecando. & ego præferrem mulierem omnibus Creditoribus in illis bonis jam affectis pro illa dote, cujus conditionem pater deteriorem facere non potest.*

§. 30. Ex his igitur Thesauri verbis haut obscure colligitur 2.) prælationem filiabus, & tacitam pro dote promissa hypothecam in bonis parentum competere, non tantum iis, quae specialiter doti sunt obligata, sed & aliis omnibus si quantitas, aut generaliter saltim dos promissa. D. Mercurialis Merlinus *de Pignor. & Hypothec. Lib. 3. Tit. 2. qu. 43. n. 7. fol. m.* 267. Anton Negusantius *Tr. de Pign. & Hyp. membr. 4. part. 2. n. 25. fol. m.* 29. Dn. Lauterbach. *Compend. ff. L.20. T. 2. p. m.* 316. Amator Rodriquez. *in Decis. Sacr. Rom. Rotæ, ad mater. tr. de Concursu & Privil. Cred decis.* 37. *n.1. & seqq. fol. m.* 60. Quod & Azo confirmat *in Com. ad Cod. lib. 5. Tit. XI. n. 3. & 6. in fin.* inquiens: *Quintum dotis speciale Privilegium est in tacitis hypothecis: quia res promittentis dotem, tacite sunt obligatæ, sicuti & res suscipientis.*

Fun-



Fundatur hæc assertio in apertissima L. un. § *& ut plenius* 1. *C. de R. U. A.* verb. *damus ex utroque latere hypothecam. sive ex parte Mariti pro restitutione dotis, sive ex parte mulieris pro ipsa dote præstanda, vel rebus dotalibus evictis, vel promiserint, vel susceperint sive aliæ pro his personæ.* Clarissima sunt hæc imperatoris verba, ut de jure hypothecæ ratione dotis promissæ marito competente, dubitari nequeat. Deinde succedit dos promissa in locum alimentorum *arg. L. fin. ff. de Alim. & cibar.* & datur in compensationem alimentationis onerumque matrimonii *L.* 56. §. 1. *ff. de J. D. L.* 20. C. *eod.* Anton. Fab. *Cod. Lib.* 5. *Tit.* 7. *def.* 31. *n.* 3. Atqui gaudent jure tacitæ hypothecæ alimenta ex certo fundo promissa, Surdus *de Aliment. Tit.* 8 *privil.* 51. Carpzov. *P.* 1. *C.* 28. *def.* 152. *n.* 3. Est porro juris, quod dos habeatur loco legitimæ. Quis vero nescit, liberis ratione legitimæ, ex hereditate paterna vel materna ipsis promissæ & assignatæ, tacitam competere hypothecam in bonis parentum, qui se pro tutoribus vel curatoribus gesserunt, Carpzov. *lib* 4. *Resp.* 34. *n.* 12. Faber. *Lib.* 8. *Tit.* 7. *Cod. def.* 2. *n.* 1. Anton. Negusant. *l. c. n.* 19. *fol. m.* 28. Imo cum mulier ratione dotis illatæ sit assecurata iure tacitæ hypothecæ in bonis mariti *L.* 12. C. *qui pot. in pign.* eademque etiam socer post mortem generi in repetitione dotis fruatur: *arg. L. un.* §. 6. *C. de R. U.* A. quidni idem jus tacitæ hypothecæ tribuerimus marito in bonis uxoris vel parentum ratione dotis promissæ, saltem ex natura correlativorum, quorum eadem est ratio, eademque juris dispositio? Everhardus *in loc. a Correlat. n.* 3. Carpzov. *Decis.* 57. *n.* 12. quin & bona fidejussoris pro dote a patre promissa intervenientis tacite hypothecata esse docet Anton. Negusantius *d. l. num.* 62. *fol. m.* 35.

§. 31. An idem existente, post mortem patris seu soceri concursu creditorum dicendum? Videtur quod non. Quia filia de lucro captando, creditores autem de damno vitando certant. Unde D. Christoph. Phil. Richterrus *Tr. de Jure & privil. credit. cap.* 4. *Sect.* 1. *n.* 35. *p. m.* 324. *& seq.* expresse negat maritum in bonis soceri, respectu dotis promissæ, tacita hypotheca gaudere: cuius sententiæ suæ autorem nominat Dn. Carpz. *P.* 1. *const.* 28. *def.* 118. eumque secutum refert Collegium jurid. Jenense. Verum in utroque secus se res habere videtur. Carpz. enim d. l.

non

non de dote a socero promissa, nec de tacita hypotheca, pro dote, in bonis soceri concedenda; sed potius de portione in pactis dotalibus ab uxore de bonis suis in casum mortis marito promissa. Wenn die Frau dem Manne in der Ehestiftung auf ihren Todesfall ein gewisses verschreibet. Quæ portio cum magis hereditaria sit, & non nisi legatum, cum dote a socero promissa hujusque privilegiis nihil commune habet, proindeque nec majori, quam heres aut legatarius, exorto super uxoris hereditate concursu, jure aut privilegio gaudet. Quo de casu expresse loquitur præjudicium d. definitione declaratum. Responsum autem Collegii Jenensis quod attinet, non decisa ibi illa principaliter quæstio est: An, defuncto, vel bonis aut foro cedente socero, tacita in bonis illius hypotheca competat genero ob dotem promissam, sed potius utrum gener pro dote promissa prætendens tacitam hypothecam, usque ad exsolutionem illius jure retentionis domum viventis soceri detinere possit; & si detineat, aut inhabitet, utrum gratis, an merces pro inhabitatione solvenda. Prius simpliciter haut negatur, sed dubitatur tantum, num tali casu ad effectum retentionis proficiat tacita hypotheca; posterius autem, ut scil. ex arbitrio boni viri, non quidem merces, at tamen pro usu aliquid præstetur, asseritur. Atque hæc mercedis præstandæ quæstio hic primario deciditur, ita enim verba Responsi illius habent. Mens. Nov. 1639. Martino Eckart zu Saalfeld: daß in Rechten nirgends versehen, daß dem Eyd-Manne, vivente uxore, ob dotem promissam in bonis soceri ein stillschweigend Unterpfand, oder Jus retentionis gebühren und zustehen solte, und wann auch gleich (nur Fals weise zu setzen) ein Eydam in des Schwähr-Vaters Hause jure retentionis ob dotem promissam gesessen, und kein contractus locationis vorgangen, so ist doch nichts destoweniger, wo nicht zum gewöhnlichen Haußzins, (weil in Rechten eine tacita locatio conductio nicht so eigentlich, wie renovatio locationis oder relocatio gegründet) jedoch zu Abtrag der Haußnutzung, welche nach der pension so sonsten von einem solchem Hause pflegt jährlichen gegeben und genommen zu werden, ex arbitrio boni viri, und nach verständiger Haußwirthe Ermässung anzuschlagen, obligiret und verbunden. Mevius vero *Part.* 5. *Decis.* 377. *n.* 1. *&* 2. tum demum

 præro-

prærogativam concedit, si pater, vel qui promisit, tempore promissionis nondum obæratus fuit: *arg. L. 2. C. de Revoc. his quæ in fraud.*

§. 32. Enimvero nobis potius distinguendum videtur: Gener adhuc in vivis sit, dotemque petat in concursu soceri; an defuncto eo mulier. Hoc casu. etsi quidem jure civili, extra concursum, filia in potestate existens, mortuoq; ante patrem marito dimidiam, emancipata vero, vel etiam post patrem decedente marito (sicuti & moribus nostris indistincte Richter. *Tr. de Success. ab Intest. Sect. 4. m. 1. n. 22. p. m.* 378.) integram & fratribus dotem promissam, abstinens hereditate paterna, exigere possit *L. 2. §. 1. ff. Solut. Matrim.* cum promissa non minus, quam data statim a bonis patris abscessisse credatur, ita, ut sit æris alieni loco, *per L. h. N.* In concursu tamen creditorum neutro modo quicquam exigere, nedum jure hypothecæ petere potest. Quia dos apud filiam ex causa lucrativa, & quasi ex donatione est, *L. fin. §. 1. π. de Revoc. quæ in fraud.* Unde cum illi in damno vitando, hæc in lucro captando versetur, dotis datio, seu exactio in eum casum incidit, a quo incipere non potest, i. e. in casum non amplius solvendo existendis soceri & interdictæ in fraudem creditorum solutionis *d. L. fin. §. 1. ff. quæ in fraud. Cred.* Quamvis fortasse promissionis tempore socer dives, amplissimisq; etiam facultatibus fuerit. Sibi enim imputet, quod non maturius eam exegerit. Firma igitur exinde adstruitur regula quod filia vidua in bonis parentis ratione dotis promissæ, utpote lucrum captans, contra creditores, de damno vitando certantes, nullo gaudeat prælationis privilegio *vid.* Dav. Mevius *Part. 5. Decis. 377. n. 4. & 5.* & D. Mercurial. Merlini *Tr. de Pign. & hypoth. Lib. 3. tit. 2. qv. 79. n. 20. & 21. fol. m.* 329. Quo jure hodienum utimur teste D. Joh. Christ. Heerold *in Tr. de Jure Repræsent. cap. 1. conclus. 2. §. 16. in fin. lit. s. p. m.* 79. ubi & Dn. Scabb. Lipsiens. ita pronunciasse memorat: Hat ein Vater seinem Tochter Manne 1000. fl. zur Mittgift versprochen, den Hauptstamm aber demselben nicht ausgezahlet, sondern bey sich behalten, und jährlich verzinset: Nachdem nun zu erst der Eydam, und hernach der Vater auch verstorben, und bey diesem ein starcker Concurs sich ereignet, so will die überleben-

lebende Tochter, wegen vorgedachten ihren Manne versprochene Mitgift, gleich einer Creditricin sich angegeben, und dasselbe als eine privilegirte Schuld fodern. Ob nun wohl die Ehegelder in Rechten mit stattlichen Privilegien versehen, und vor andern Creditoren eine Priorität haben, auch durch Absterben des Ehemannes nicht verloschen, sondern der Wittwen zugefallen. Dieweil aber solch Jus prioritatis sich allein auf der Ehemänner Verlassenschaft erstrecket, so hat gemelte Tochter, wegen der, ihrem Ehemanne versprochene 1000. fl. Ehegelder in ihres Vaters Verlassenschaft sich keiner priorität vor andern Gläubigern zu erfreuen, sondern ist dieselben allererst, wann die Gläubiger ingesambt bezahlet zu fordern berechtiget. v. R. w.

§. 33. Illo casu minus dubii in marito est. Huic enim ex causa onerosa dotem deberi supra deduximus §. 30. *add. l. 19. ff. de O. & A.* Ut proinde is multo magis jure suo, tacitæ scil. hypothecæ *ex cit. L. Un. C. de R. U. A.* & jure prælationis, emergente concursu, fruatur. Quo de casu exaudiendum opinor D. Mercurial. Merlinum. *Tr. de Pign & hypoth. lib. 3. tit. 2. qu 43. n. 7. & 8. fol. m. 267.* Idemque etiam prolixe affirmat Johann Heeser *in Loc. Comm. Jur. Pract. part. 2. loc. 13. n. 17. seqq. p. m. 552.* inquiens: *Ratione promissæ dotis competit marito Jus Tacitæ Hypothecæ in bonis soceri, vel alterius promissoris, ita, ut in concursu creditorum posteriorem hypothecam habentibus præferatur, adeoq; dos ante æs alienum a promittente post dotis constitutionem contractum exsolvenda sit.* Quod ipsum eleganti præjudicio roborat Carpz. *Decis. part. I. dec. 57. n. 22.* Ita enim Dn. Scabini Lipf. ad requisitionem Gerhard Sonnensprungs Mens. Mart. An. 1632. Habt ihr euch vor fünf Jahren mit Annen, Thomæ Brauers Tochter in ein Ehegelöbnüß eingelassen, darauf auch mit ihr Hochzeit gehalten, zuvor aber hat bey den Verlöbniß euer Schwäher versprochen und zugesaget, nicht allein von den Seinigen die Hochzeit auszurichten, sondern auch das Hochzeit-Geschencke euch zu lassen, und noch hierüber 150. fl. seiner Tochter Dotis loco mit zu geben, und euch dieselben binnen Jahr und Tag zu zahlen, welches nicht allein vor denen hierzu geforderten Gezeugen also geschehen, sondern auch nachmahls von ihm gestanden worden. Wiewohl er nun dem ersten Puncte allerdinges

 nach-

nachgekommen, die Hochzeit auf 4. Tische ausgerichtet, so hat er doch biß dato die versprochne Mitgift der 150. Gülden weder euch noch eurem Weibe ausgezahlet, immittelst aber hat es sich begeben, daß er an der gefährlichen Seuche der Pestilentz kranck worden und verstorben: Worauf sich ein Concursus Creditorum zu seiner Verlassenschaft auf 872. Gülden ereignet, deßwegen euer Eheweib als eintziges Kind, weil vermuthlichen ihres verstorbenen Vatern weniges Vermögen zur Bezahlung nicht zureichen möchte, sich seiner Erbschaft anzumassen nicht gemeinet, sondern ihr habt euch als Creditor der versprochenen Mitgift zugleich nebenst andern angegeben. Ob nun wohl unter denen verhandenen Gläubigern Marcus Reifschmidt 71. Gülden liquidiret, deßwegen er auf des Verstorbenen Vermögen Versicherung erlanget, gestalt auch noch andere mehr Creditores vorhanden, so ihrer Forderung halber gerichtliche Gunsten vorzulegen. Dieweil aber dennoch eurem fürgeben nach, solche Gunsten und gerichtliche Verpfändungen hernach allererst, als ihr euch zuvor allbereit mit euren Weibe verehliget gehabt, und euch die Mitgift versprochen gewesen, ertheilet worden, euch aber inhalts der Rechte, wegen mehrerwehnter versprochener Mitgift das Jus Tacitæ Hypothecæ in eures Schwähers Vermögen zustehet &c. So haben sich dannenhero bemeldte Gläubiger für euch einiger Priorität nicht anzumassen, sondern ihr werdet der versprochenen 150. Gülden Mitgift, vermöge des euch zustehenden Juris tacitæ hypothecæ vor ihnen billig vergnüget v. R. w. Quin imo pluribus concurrentibus instrumentis, uno die confectis, in dubio pro dotali pronunciandum statuit Gailius. *Lib. 2. obs. 81. n. 7. p. m. 447. Mascard. de Probat. concl. 575. n. 1. & concl. 566. n. 4.*

§. 34. Nec obstat, quod nunquam filiabus dos debeatur, antequam creditoribus paternis fuerit satisfactum. *arg. l. 8. §. 9. ff. de Inoff test.* Gailius *lib. 2. obs. pract. 119. n. 11.* prout ratione hac in contrarium movetur Dn. Hartm. Pistor. *lib. 4. obs. 114. n. 11.* & ex parte Mevius *P. 5. Decis. 377. n. 4.* Quia de innuptis tantum non maritatis; de constituenda non constituta seu promissa dote hoc exaudiendum. Hæc enim cum h. L. N. æris alieni loco sit inter paternos quoque creditores, suo loco solvenda est; etiam ex feudis ut supra §. 26. & 27. ostensum.

§. 35.

§. 35. Incipit autem hypotheca, non quidem ex die, quo ex promissione genero nata est obligatio ex parte soceri post sponsalia etiam immutabilis *v. supra* §. 28. sed quo dos esse potuit i. e. nuptiarum, *per text. expr. in l.* 48. *pr. ff. de I. D.* Cum enim, ut sæpius monitum, dos matrimonii causa constituatur, nec ante illud existere *per L. fin. C. de Don ant. nupt.* multoque minus quoad effectum juris & hypothecæ, pro tali haberi poterit: Perinde uti nec data ab uxore, ipso matrimonio antiquiorem in bonis mariti hypothecam tribuit, tam de jure civili, Anton. Negusantius *Tr. de Pign. & Hypot. membr.* 4. *part.* 2. *n.* 79. *fol. m.* 37. quam Saxonico, *Constit. Elect. Sax.* 24. *Part.* 2. Per nuptias vero non consensum hic sponsalitium seu sponsalia intelligimus; utut ad inducendum obligationem & validitatem dotis promissæ sufficere omnino statuamus. *v. d.* §. 28. sed matrimonialem, qui solus hic nuptias facit. *l.* 30 *ff. de Reg. Jur.* & quidem jure civili quandoque etiam citra deductionem in domum, aut solennem nuptiarum festivitatem. *l.* 22. *C. de Nupt.* prout scil. contrahentibus placuit. v. Pacii Εναντιοφ *Cent.* 5. *qv.* 47. Moribus vero nostris minimum coram facie ecclesiæ interrogante sacerdote publice repetitum & declaratum *arg. c.* 1. *caus.* 30. *qv.* 5. *cap.* 4. *caus.* 3. *qv.* 4. *c. ult. X. de Clandest. Sponsal.* add. D. Amad. Eckold. *comm. ff. l.* 23. *tit.* 2. §. 5. Etsi enim copula sacerdotalis de essentia matrimonii non sit. jure etiam Saxonico, *arg. Decis. Elect. Nov.* 49. verum de honestate tantum, & ut de consensu conjugali publice constet, atque ita evitentur, sub prætextu matrimonii, scortationes; ordinationibus tamen ecclesiasticis semel introducta & mandata intermittenda non est; quin transgressores puniendi, omissæque solennitates istæ, quocunque adhuc tempore adhibendæ & supplendæ sunt, v. Struv. *S. I. C. Ex.* 29. *th.* 26. & D. Philippi. *ad Decis. Elect. Sax. Nov.* 49. *obs.* 2. *n.* 40. *in fin.* A festivitate igitur nuptiarum, von Zeit der vollzogenen Ehe, und also wann der Kirchgang geschehen, privilegium dotis promissæ capit initium. *per text. expr. in d. Const. Elect. Sax.* 24. *Part.* 2. etiamsi dotale instrumentum tempore sponsaliorum factum, Johannes Heeserus *in Locc. Comm. Pract. loc.* 13. *n.* 4. *p. m.* 550. quibus jungi merentur ea quæ in simili de dotis datæ privilegio differit Hartm. Pistor. *quæst. Jur. tam. Rom. quam Sax. lib.* 4. *obs.* 110. *a. n.* 1. *us-*

que ad n. 13. Qui & *d. lib.* 4. *obs.* 3. *n.* 13 *seqq. fol. m.* 1489. *a.* de dote promissa illiusq; in bonis soceri hypotheca, sequentia apprime huc facientia, observavit: *Cum quidam,* inquit, *obæratus filiam suam despondisset, & antequam matrimonium vere celebraretur defunctus esset, gener vero illius dotem promissam repeteret, consuleretq; dominos, annon sibi ratione dotis promissæ tacita hypotheca in bonis soceri competeret juxta text; in L. Un. §. 1. C. de R. U. A. responderunt domini, ante contractum matrimonium nullam natam hypothecam, ideoque eum aliis creditoribus non præferendum: Existimantes quod sola dotis promissio non constituat hypothecam, vel jus reale in bonis soceri futuri. Si enim dos a sponsa data viro ante contractum matrimonium, nullam producit hypothecam in bonis viri: multo minus sponsus ratione dotis promissæ habebat tacitam hypothecam in bonis soceri ante contractum matrimonium; cum mulieribus hoc casu jura magis faveant, quam viris.* &c.

§. 36. Sed hæc ita quidem obtinent in dote ante nuptias, vel his durantibus adhuc, promissa, minime autem in illa, quæ longe post nuptias promittitur vel constituitur *arg. L.* 5. *π. Sol. Matr.* Hæc enim, uti ex promissionis demum tempore existere incipit; ita nec pro ea competens hypotheca poterit allegari antiquior: cum promissione constituatur *v. Disp. I. Sect.* 1. §. 15. ante sui igitur existentiam fuit non-ens, cujus sane nullæ affectiones, nulla privilegia, nulla hypotheca *conf. præc.* §. 35. *pr.* Neque ullibi cautum reperimus, tali casu hypothecam ad tempus nuptiarum retrotrahendam. Aliud est in dote ante nuptias in diem, vel sub conditione constituta. Nam etsi hæc quoque existente demum die vel conditione suum quasi esse, aut complementum accipere videatur, nihilominus tamen, quia statim, quo facta promissio, dos in se, & sua natura perfecta est, cessitque dies, licet exactio, & solutio aliquandiu suspendatur. *v. supr.* §. 22. Dav. Mevius *Part.* 5. *Decis.* 63. *n.* 6. idcirco etiam veræ & perfectæ dotis jura & privilegia ex die promissionis & secutarum nuptiarum non immerito deducit *v. §. præc.* Adveniente igitur die, vel conditione impleta, ad tempus promissionis, vel contractarum potius nuptiarum retrotrahitur hypotheca dotis & prælatio. Amator Rodriquez *in Decision. Sacræ Rotæ Rom. ad Materiar. tractat. de Concurs. & Privileg. Cred. dec.* 7. *a num.* 7. *usque ad* 19. *fol. m.* 12. Supposi-

posito hoc nil refert quocunque tempore dies aut conditio existat, ante concursum, vel pendente aut finito illo *supr.* §. 21. quia semel firma ex promissione nata est obligatio, & genero jus quæsitum, quod per adjectum solutioni diem aut conditionem non magis invalidatur, quam si pure & de præsenti promissæ dotis solutionem socer de facto eo usque distulisset; aut si cui pecuniam v. g. exemptione aut hereditate &c. certis temporibus & annis aliquot futuris exsolvendam debeat. Wenn der Debitor auf etliche Jahr hinaus noch unbetagte Tage-Zeit-Gelder zu bezahlen schuldig wäre. Quemadmodum enim creditor pecuniam istiusmodi exorto concursu petere, etiam ante diem, haut prohibetur, deducto solum interusurio. v. Carpz. *P.* 3. *Decis.* 275. *n.* 23. Nic Reusner *Consil.* 25. *L.* 3. *n.* 41. *fol. m.* 281. Aut nondum existente conditione, sub cautionis Mutianæ præstatione. Ita pari modo ad exactionem dotis in diem vel sub conditione promissæ generum in concursu admittendum censeo.

§. 37. Ex quo sequitur 3. filiam itemque generum tempore priores, jure quoque potiores esse *L.* 54. *de Reg. Jur. in 6to L.* 10. *pr. π. qui pot. in pign.* in tantum quidem, ut & fisco praeferatur in exactione dotis gener, si post promissionem bona soceri confiscentur. *l.* 10. *π. de bon. damn. & L.* 42. *ff. Sol. matr.* Et vidua, etsi omnibus tacitas anteriores hypothecas habentibus alias præferatur: *L.* 12 *C. qui pot. in pign.* Doti tamen a patre, ante secundas nuptias, filiæ prioris matrimonii promissæ, postponitur. Quod & in dote a fratribus aliisve successoribus feudalibus ex feudo constituta *v.* § 26. *&* 27. procedit. Unde rectissime tradit Colerus, sororem in dote promissa ex feudo præferri relictæ viduæ fratris cum sua dote. *Part.* 2. *Decis.* 272. Carpz. *P.* 2. *C.* 46. *def.* 33. *n.* 12. Quamvis hoc de eo tantum casu concederem, quando post promissionem demum vidua fratri, vel agnato nupserit. Quin etsi postea fratres feudalia bona cum consensu domini & Agnatorum aliis hypothecaverint, nihilominus his filiæ, ratione elocationis præferendæ erunt, ex dispositione manifesta Electorali Saxon. *Ord. Proc. Tit.* 45. § Es träget sich auch offt zu, daß die Söhne, nach Absterben ihrer Eltern, Schuld machen, dieselben auf das Lehen versichern lassen, und doch denen

Schwe-

Schwestern ihre gebührende Ausstattung nicht ablegen, damit nun dieselben hierdurch nicht um das, was ihnen aus den Lehen-Güthern gebühret, unbilliger Weise gebracht werden, wollen wir, daß in solchen Fällen die Töchter, woferne sie sich an denen Erbgüthern nicht zu erholen, auch in den Lehen ein solch Recht haben sollen, daß sie alle dasjenige, was ihnen zu ihrer Ausstattung von ihren Vater her zustehet, vor allen andern ihrer Brüder Gläubigern, ob dieselbe auch gleich ausdrückliche Verpfändung auf das Lehen erlanget, befriediget worden, und sich derowegen an das Lehen, ob es schon in andere Hände kommen wäre, halten mögen. &c. Quæ sanctio cum generalis sit, omnes indifferenter cujusque status ac conditionis, & nobilium pariter atque plebejarum filias, ea comprehendi rectissime argumentabitur, qui firmam in scholis Logicorum didicerit illationem & consequentiam a genere ad species, vel potius a specie ad individua, ut loquitur Carpzov. *Tr. de Onerib. Feud. Decad.* 3. *pos.* 3. *n.* 8. quin & in dubio 4) si duo instrumenta reperiantur eodem die confecta, & nullo modo appareat de prioritate, dotis instrumentum prius præsumitur, *per alleg. a Dn. Gailio Lib.* 2. *Obs.* 81. *n.* 6. *&* 7.

§. 38. Ampliatur 5. ut & usuræ dotis promissæ exigi possint; cum pro oneribus matrimonii petantur *L.* 21. §. 1. *π. de don. int. vir. & ux.* quod tamen non aliter accipi vult Carpzov. *P.* 2. *C.* 42. *def. ult.* quam si maritus ipse usuras petierit, alioquin, si earum petitio nulla ab eo facta sit, nec aliquo voluntatis indicio retenta, heredes illius (idem & de vidua filia) quasi tacite remissas donatasque petere nullo modo posse. A quo autem tempore cursus usurarum incipiat *Qv*? R. Si quidem Extraneus promiserit; vel certum solutioni dixit diem, vel nullum. In illa specie dies interpellat pro homine *L.* 4. *C. de contrah. stip.* & ex eo, velut a tempore moræ, incipiunt currere usuræ. Faber *in Cod. lib.* 5. *Tit.* 7. *def.* 22. In hac subdistinguit Dav. Mevius. *part.* 9. *Decis.* 196. *n.* 3. an post nuptias solutionem fieri debere additum, & biennio ab istis elapso incipere usurarum cursum *L. ult.* §. 2. *C. de Jur. Dot.* Carpzov. *P.* 2. *C.* 42. *def.* 14. *&* *P.* 3. *C.* 38. *def.* 4. *n.* 3. An vero indefinite promissio facta, & tunc demum ex mora, quæ per interpellationem inducitur, usuras deberi. Ant. Faber. *L.* 5. *T.* 7.

def. 42. Brunnem. *in Cod. leg. ult. C. de J. D. n.* 9. *seq.* Verum utroque illo casu a die nuptiarum biennium computandum tutius fortasse asseritur *arg. l.* 48. *pr. ff. de Jur. Dot.* Sin a patre promissa, *uti in h. L. N.* Dispiciendum: Ante nuptias promissa, an post illas. Illo casu, si forte sponsaliorum tempore constituatur, etsi statim obligationis dies cedat, & ex tali promissione jus (scil. ad rem seu obligationis, non etiam hypothecæ *v.* §. 35. *in fin.*) acquiratur genero adversus socerum; Nihil ominus tamen quia dies eo tempore, quo dos esse potest, h. e. nuptiarum venit, *per d. L.* 48. *pr.* Usuræ quoque cum sorte eundem contracti matrimonii terminum habent. Cum enim dos, tanquam principale, sine nuptiis esse nequeat, sed promissa his demum secutis confirmetur ut exigi possit. *L. ult. C. de don. ant. nupt. L.* 3. *L.* 68. *ff. de J. D.* nec usuræ quoque, utpote accessoriæ prius debebuntur. Ex ipso vero nuptiarum die, cum pater promittens moram facere intelligatur, per consequentiam ad usurarum præstationem se obligat, tametsi in stipulatum non sint deductæ. Ibi enim dotem, aut saltim dotis fructum esse, necesse est, ubi sunt onera matrimonii, quia dotis fructus marito pro oneribus matrimonii debentur. *L.* 20. *C. de Jur. Dot.* Unde Dn. Scabb. Lipsiens. in causa Caspari von Reitzenstein Mens. Dec. 1601. pronunciarunt, teste Carpzov. *P.* 3. *C.* 23. *def.* 4. Hat euch vor 8 Jahren, als ihr euer Eheweib erfreyet, euer Schwager Eckart von der Pforten 700. Fl. Ehegeld mitzugeben zugesaget, aber dieselben nicht erleget. So werden euch nunmehro aus seiner Erbschaft bemelte 700. Fl. zusambt denen Zinsen von Zeith des vollzogenen Ehelichen Beylagers, da ihr euer Eheweib zu unterhalten angefangen, anzurechnen, billig gefolget. v. R. w. Quid vero dicendum si ante conscensum thalami sponsa decesserit, ex iis quæ superius ad *d.* §. 35. *Cap. I.* dicta sunt facile est colligere.

§. 39. Si post nuptias promissa; a tempore promissionis, uti ipsa sors v. §. 36. ita & usuræ præstandæ. Ob retardatam igitur sic promissæ dotis solutionem, sine alia interpellatione, interesse deberi viro propter matrimonii onera, quæ sustinet *ex cap.* 16. *X. de Usur. L.* 42. §. 2. *π. Sol. Matr.* probat. D. Simon Pistor. *Consil.* 7. & 8. *n.* 7. *Tom. I. Consilior. D. Modestin. Pistoris annexo fol. m.* 934. quia scil. actio pro dote promissa genero competens bonæ fidei

 esse



esse censeretur, ideoque & a tempore moræ usuræ & fructus deberentur *l.* 32. §. 2. *π. de Usur.* confer. D. Marius Giurba JC. Massanensis *in Decis. Noviss. Regn. Sicil. Dec.* 72. *n.* 1. *fol. m.* 201. ubi & *n.* 2. hæc eo extendit, ut, si in alterius arbitrium dotis constitutio, vel dotalis rei æstimatio remissa fuerit, illo declarare sive æstimare differente, intermedii temporis interesse genero debeatur. Quo de tamen non immerito dubites; cum talis promissio non pure, sed quasi sub conditione, aut ex tempore, v. g. quamprimum Titius arbitratus fuerit, facta sit; ante adimpletam vero conditionem æque minus usuræ, quam ipsa dos, solvendæ. *arg. l.* 17. §. 3. *ff. de Usur.*

§. 40. Sed quid, si nulla plane dos a patre promissa aliquot autem annis post contractum matrimonium gener eam petat, quod facere illum posse supra jam jam exposui. §. 24. a quo tempore usuræ computandæ? Sane cum pietatis officium a patre dotationem non minus, quam alimentationem exigat, videtur ab eo momento, quo maritus conjugii onera subiit peti usuras posse, veluti statuit c. Dn. Marius Giurba *l. c. Dec.* 72. *a n.* 5. *usque ad n.* 14. *fol. m.* 202. At enim vero, quia etiam sine dote nuptiæ consistere possunt, consentiente cumprimis genero; ideoque quamdiu hic dotem a socero præstari non desiderat, sine dote duxisse præsumitur, patrique ob id nulla retardatæ solutionis imputanda mora est. Usuræ autem non nisi ex mora debentur. Quare ab eo demum tempore, quo interpellavit, dotemque constitui petiit, eas computabit. conf. Amator. Rodriquez. *in Decis. Rom. ad Mater. Tr. de Conc. & Priv. Cred. dec.* 7. *n.* 19. *fol. m.* 12. idque ex parte etiam innuit judicatum Dnn. Scabb. Lipsf. in causa Hanßen Bertholds zu Gerau *M. Aug. A.* 1633. a Dn. Carpz. *P.* 2. *C.* 42. *d.* 12. his verbis relatum: So ist auch Hanß Berthold seinen Vermögen nach der Tochter nochmahls eine gewisse dotem zu constituiren, und entweder seinem Eydam baar abzutragen oder biß zu erfolgender Zahlung zu verzinsen schuldig v. R. w.

§. 41. Num & pro mobilibus non-fructuosis in dotem promissis genero usuræ debentur? De dote in auro, argento, ornamentis, vel etiam in Veste sive in aliis quibuscunque constituta interesse aliquod peti posse negat Cavall. *Decis.* 22. *n.* 39. *p.* 4. utut de mobilibus fructuosis aliter sentiat, teste D. Mario Giurba

in Decis. Nov. Regn. Sicil. dec. 72. *n.* 5. 6. *seqq. fol. m.* 202. Cui ipsi tamen re ipsa, *ut loquitur*, diligentius perpensa contrarium magis visum est: *Virum nempe interesse recte petere pro mobilibus & jocalibus, aliisque muliebribus ornamentis quibuscunque statuto die non solutis*, textus est eam in rem singularis in L. *fin.* §. 2. *vers. sin autem C. de Jur. Dot.* cui jungi merentur ea, quæ habet Anton Faber. *in Cod. l.* 5. *T.* 6. *def.* 5.

§. 42. Cum vero supra §. 38. 39 & passim dixerimus usuras sortis naturam sequi, dubitari hic posset, anne sicut dos, ita & usuræ illius jure hypothecæ petantur, quod diserte adstruit Amator Rodriquez *d. Dec.* 7. quanquam ratione initii & termini a quo, distinguat inter usuras, quæ ex conventione, & quæ ex mora debentur: illo casu, si forte socer in instrumento dotis promiserit ex certo tempore v. g. intra decennium solvere: tempus illud decennii intelligendum ait, respectu totius summæ, ut interim tamen quolibet anno solvantur ex ipsius soceri mente comprehensiva &c. *pro quibus*, inquit, *fructibus, quia petuntur ex contractu & obligatione promissionis dotis competit eadem prioritas temporis, quam dabat ipse contractus pro sorte, ut probat text. in L.* 18. *ff. qui pot. in pign. Neguf. de Pignor. part.* 5. *membr.* 1. *n.* 14. *Johann Francis. a Ponte Cons.* 76. *n.* 22. *lib.* I. *horumque fructuum expressa hypotheca incepit ab ipso die contractus, ita ut creditor ex ea die sit anterior, & præferri debeat aliis creditoribus postea creatis, non solum respectu sortis principalis, sed etiam respectu fructuum dotalium, quamvis illi promissi fuerint in dotem, & in casum non solutionis sortis, nam die adveniente hypotheca expressa retrotrahitur ad primam diem contractus, ut in terminis promissionis fructuum, seu usurarum in diem, & in casum non solutionis sortis tradit Negusantius de Pign. P.* 5. *m.* 1. *n.* 14. *quod si vero fructus seu usuræ dotis non debentur ex conventione, sed ex dispositione juris, ob moram non solventis, tunc eorum prioritas incipit a die moræ.* &c.

§. 43. Quod quidem ita jure communi, tam civili quam Saxonico obtinet, non tamen ex singulari dotis privilegio, sed dispositione generali, qua omnibus creditoribus usuræ cum sorte, etiam in concursibus, secundum ordinis prærogativam, eadem classe, assignantur, *vid. post alios D. Philippi in observ. ad. Decis. Noviss.* 8. *obs.* 6. *n.* 1. Secus se habere res videtur jure speciali Saxonico

 Ele-



Electorali. Siquidem in Ordinat. Torgavienf. Electoris Sax. Augusti de An. 1583, sub Tit. von Wucher und wucherlichen Contracten. §. iedoch, wenn eines Schuldners. Et *in Ordin. Proc. Jud. Tit.* 50. §. Es ist aber auch hierbey. verf. Der Zinsen aber. odio usurarum expresse dispositum, usuras non esse adjudicandas, donec omnibus omnino creditoribus etiam chirographariis quoad sortem satisfactum sit; idque etiam procedit, licet super usuris æque ac ipsa sorte hypotheca fuerit constituta Carpz. *P.* 1. *Const.* 28. *def.* 162. Frustra igitur *h. l.* Dissentit Richter *Tr. de Jur. & Priv. Cred. cap. ult. n.* 38. *seqq.* Jus Saxonicum Commune cum Electorali confundens. *conf.* D. Philipp. *ad Decis. El. Nov.* 8. *obs.* 5. *n.* 12. Nisi quis dixerit d. ordinationem Process. in mutuo tantum procedere, *verb.* doch hat solches, krafft angezogenen Ausschreibens allein in mutuo statt. non vero in debitis aliunde contractis; Hinc quemadmodum viduæ una cum dote illata usuræ in eadem classe adjudicantur *d. ord. Proc. Tit.* 50. §. Denn wenn 2c. ob hanc ipsam rationem, ut probe advertit Richterus *d. tr. cap.* 7. *n.* 93. *p. m.* 557. quia non ex mutuo agit; sed de bonis illatis, eas loco alimentorum exigit; ita quoque favore dotium & matrimonii de dotis promissæ usuris idem dicendum esse, (1) quia nec hic mutuum est; sed (2) similiter loco alimentorum, seu pro alimentatione filiæ, genero debentur *l.* 8. §. 13. *π. quib. mod. pign.* Siquidem (3) pro oneribus matrimonii, & imprimis alimentatione mulieris marito lucrum dotis & ususfructus (cujus non minima pars annuæ usuræ sunt) omni jure conceditur. Et quanquam jure nostro Saxon. *in Ord. Proc. T.* 49. §. alles was 2c. inter personaliter tantum privilegiatos referantur ii, qui alimenta repetunt, favore tamen dotium, & matrimonii *arg. d. Ord. Proc. T.* 50. §. Es ist aber. aliud fortasse, ut dixi, statuendum foret.

§. 44. Quæ autem de exactione usurarum hactenus dicta sunt, eo usque procedere docet Petrus Fontanella *de Pact. Nupt. claus.* 6. *gloss.* 2. *Part.* 6. *n.* 47. ut debeantur a socero etiamsi sortem jamdum gener absque protestatione (qua alias jure communi opus est v. Carpz. *P.* 2. *Const.* 30. *def.* 13). receperit; *Quia,* inquit, *usuræ hæ non officio Judicis debentur, nec accessoriæ sunt ad dotem, sed per se stant tanquam separatum quid a dote. Usuræ autem quæ per se & Jure Actionis debentur, non censentur remissæ per rece-*

receptionem sortis, sicut accessoriæ officio saltim Judicis debitæ. Imo, si omnes aliæ cessarent actiones, non tamen cessaret actio ex æquitate, inde oriens, quod maritus absque dote sustinuerit onera matrimonii, in cujus actionis vim maritus usuras habere posset. Faciunt huc verba Responsi ea de causa a Scabinis Lipsiens. ad consultationem Andr. Steg. Anno 1590. M. Febr. Lipf. dati: Hat euer Schwäher Thomas Freund A. 1576. als er euch seine Tochter Margarethen ehelichen versprochen, 300. Gülden Ehegeld mitzugeben zugesaget, und ist euch darüber noch 277. Gülden ihr Groß-Mütterlich Erbe zu erlegen schuldig gewesen, und weil er solch Geld dazumahl wegen seines Unvermögens nicht entrichten können, habt ihr unter des zu euer Nothdurft an andern Orthen umb Verzinsung etlich Geld aufnehmen müssen. Ob nun gleich gedachter euer Schwäher über etliche Jahr hernacher euch die Hauptsumma, iedoch einzeln bezahlet. Da er sich aber der Zinsen halben mit euch nicht verglichen, oder ihr euch derselben begeben hättet, wäret ihr von der Zeit an, als berührtes Geld gefällig gewesen, die bräuchlichen Zinse, als Jährlich fünfe uffs hundert, zu fodern wohlbefugt.

§. 45. Sæpe etiam contingit, ut dotem promissam socer parata pecunia solvere nequeat, sed prædium aliquod genero interim, quousque solverit, vtendum fruendum pignori quasi cedat. Duæ igitur hic oriuntur quæstiones (1.) an fructus legitimum usurarum modum transscendentes sorti imputandæ? (2.) Si ante solutionem dotis socer solvendo esse desinat, an gener in illo prædio reliquis anteferatur creditoribus? Quoad (1) jure quidem communi distinguendum videtur inter fructus certos, qui certo quotannis proveniunt, quales sunt v. g. reditus annui, trockene Zinsen decimæ, prata, &c. Et incertos, quorum non solum æstimatio civilis, seu valor et pretium, sed etiam naturalis proventus & ubertas tempore variatur & differens est. Vel, ut Imperator *in l.* 17. *&* 23. *C. de Usur.* eos definit: qui incertum eventum, et incertum pretium habent, ita ut illi, non autem hi, in sortem imputentur *conf. l.* 14. *C. de Usur.* Carpzov. *P.* 2. *C.* 30. *d.* 41. *&* 42. At enim vero singulari dotium jure & privilegio simpliciter illa neganda. Non tunc solummodo, si pactum expressum præcesserit, de fructibus pignoris dotalis, ultra sortem percipiendis, quo de alias elegans textus *in L.* 2. *C. de Pact. con-*

 vent.

vent. tam. sup. dot. Aut si dote promissa, & ejus exsolutione dilata, maritus cum promissore dotis pactus sit, ultra certam usurarum quantitatem, quotannis sibi solvendam interim dum non fuerit soluta dos. Nam etsi hujusmodi pactionem ut illicitam nonnulli rejiciant; nulla tamen ratio exhiberi potest solida, cur ab initio contractus interesse verisimile in pactum deduci non possit, ut recte monuit Covarruvias *Variar. Resolut. Tom. 2. lib. 3. c. I. n. 3. fol. m.* 185.

§. 46. Verum etiam, si nihil convenerit, *per apert. text. in cap. salubriter* 16. verb. *sane generum ad fructus possessionum, quae sibi a socero pro numerato dote pignori obligatae, computandos in sortem, non credimus compellendum: cum frequenter dotis fructus non sufficiant ad onera matrimonii supportanda X. de Usuris.* Quod generale est, nec pactum requirit. Fontanella *Tr. de Pact. Nupt. Tom. 2. class. 5. gl. 8. par. 14. n. 1. seqq. fol. m.* 196. Id enim teste Covarruvia l. c. jure inest ob naturam contractus dotalis; ex ratione in d. Cap. allegata: cum raro dotis fructus ad onera matrimonii supportanda sufficiant; ideoque censetur socer ad alendum eo melius filiam, illiusque familiam, quod superest fructuum donare *arg. l. 14. C. de Usur.* Maxime cum ipse socer in mora solvendae dotis sit, econtrario gener numerata dote promissa, majori fortasse lucro & commodo uti frui posset. Quia igitur gener invitus quodammodo carere tamdiu dote promissa cogitur, cujus tamen intuitu, & spe futurae numerationis onerosam matrimonii causam subiit. *arg. L. fin. §. 1. in fin. ff. quae in fraud. cred.* Sicque adeo non nisi in damno vitando & lucro cessante versatur, iniquum certe esset, ad regulas mutuo sub usuris pecuniam elocantibus, & lucrum captantibus praescriptas interesse generi cessans metiri. D. Mercurialis Merlinus *de Pign. & Hypoth. Lib. 3. tit. 2. qu. 80. n. 1. fol. m.* 329. *Socer enim*, inquit idem Covarruvias d. l. *tenetur jure filiae dotem dare, aut alimenta, l. ult. C. de dot. prom. L. 19. ff. de R. N. at in praesenti casu licet dotem promiserit genero, eam tamen non dat, nec solvit, nec alimenta, ideo mirum non est, quod maritus, qui subit onus alendi uxorem, & socerum hoc onere liberat, fructus pignoris ultra sortem percipiat. Huc accedit quod socer tradens genero pignus ob dilatam solutionem dotis nec donare praesumatur, fructus pignoris ad alendam filiam, & onera*

ea matrimonii sustinenda, propter quæ dotem promisit. Neque hic consideratio habetur, *teste Fontanella l. c. n. 2.* verisimilis æqualitatis damni emergentis, & lucri cessantis, sive certæ fructuum quantitatis, sed principaliter perpenditur quod frequentius accidit, dotis fructus non sufficere, ad onera matrimonii supportanda. Unde quemadmodum si pauciores sunt fructus dotis, quam onera prædicta, id damno mariti cedit, arg. *L. 20. pr. §. 1. & 8. ff. Fam. Hercisc.* sic si plures sunt, ejusdem lucro relinqui debent. Cui interpretationi, *ut verbis Ferdinandi Arias de Mesa. variar. Resol. lib. 3 cap. 41. n. 27. fol. m. 442, loquar*, non refragatur, imo convenit ratio a pontifice ibi proposita, dum ait, *cum frequenter dotis fructus non sufficiant ad supportanda matrimonii onera*; quæ verba in eo sensu accipienda, quasi pontifex tacite objectioni occurrisse videatur, quod gener percipere debeat non solum dotis fructus, quia hi frequenter non sufficiunt, sed etiam integram onerum æstimationem, quam socer subire tenetur, donec dotem solvat, add. Antonii Capycii *Decis. Nov. Neapol. 65. n. 5. & seqq fol. m. 73.* Idque etiam tum procedere idem Fontanella *l. c. n. 3.* existimat, *etiamsi data sit a genero in soceri favorem dilatio ad solvendam dotem promissam, ut nihilominus si traditur genero fundus in pignus interim tenendus, ejus fructus faciat suos, nec teneatur in sortem computare: Cum textus cap. 16. X. de Usur. dispositio emanaverit, ut ibi dicitur, propter interesse justum onerum matrimonii, quod interesse damni emergentis communiter appellatur.* Utut alioquin fidem habens de dote, eam in mutuum commutare credatur, dotisque adeo privilegia hoc ipso amittat. *v. infr.* §. 20. *Cap.* 2.

§. 47. Cæterum ex hac ipsa ratione, cui prædicta decisio d. cap. 16. innititur, manifeste insuper deducitur, eam non in genero tantum & socero; sed & quocunque extraneo, cui dos promissa fuerit, obtinere, adstipulante Covarruvia *variar. Resol. Tom. 2. L. 3. c. 1. n. 3. fol. m.* 186. D. Mercurialis Merlinus *de Pign. & Hyp. lib. 3. tit. 2. qu. 80. n. 2. fol. m. 329.* Pro cautela tamen notent generi, ut potius sibi talem fundum, sub pacto de retrovendendo pro certa dotis quantitate, in solutum cedi faciant. Siquidem tum absque metu reddendarum rationum fructus interim suos faciunt *L. 2. C. de Pact. int. empt.* jureque dominii percipiunt.

L. 2.

L. 2. *pr.* & §. 1. *π. de in diem addict.* Menoch. *lib.* 1. *Conj.* 26. *n.* 3. Num vero gener tali casu alii fructus pignoris cedere, & per alium iis uti possit *vid.* Mercurial. Merlin *l. c. n.* 16. ubi contra surdum aliosque hoc affirmat.

§. 48. Ad Quæstionem §. 45. secundam affirmative resp. non ob hypothecam solum tacitam, traditione illius prædii tanto expressiorem magisque fundatam *arg. l.* 4. *π. de Pignor. & hyp.* Sed & propter jus retentionis ac compensationis, vi cujus adversus omnes creditores antiquiorem hypothecam in illo non habentes, se tueri sibique inde satisfacere poterit, *arg. l.* 12. *π. de fund. dot.* maxime jure nostro Saxonico, *per text. express. in Ord. El. Sax. Tit.* 51. §. 5. Es soll aber ein solcher Arest auf ꝛc. vers. deßgleichen wenn ein ander etwas von dem Schuldner, wieder welchen Arest erlanget, zugehörig, bey sich hätte &c. *add.* Carpzov. *P.* 1. *C.* 29. *def.* 37. & *in Process. T.* 21. *A.* 5. *n.* 14. & 15. Phil. Richter. *de Privil. Cred. cap.* 4. *Sect. ult. n.* 37. *p. m.* 484.

CAPUT II.

DE INTERPRETATIONE MENTIS L. N. RESTRICTIVA.

§. 1. *Dissentanea exactionis quotuplicia sint?* §. 2. *Cessat (I) ob factum subjecti dotantis. Licitum (1) Solutionem Qu. in quo genere monetæ facienda?* §. 3. *Si Apocha generi adsit? Distingu.* §. 4. *(II.) ob inopiam soceri. Habet hic Benef. Competentiæ tametsi dolo promiserit, scil. constante matrimonio* §. 5. *non dissoluto. explicatur L. pen.* 84. *π. de Jur. Dot. Respondetur Zangero.* §. 6. *refutatur idem* §. 7. *Confirmatur ratio cur diremto matrimonio socero Benef. Competentiæ denegetur. Sensus & summa d. L. pen. Consilium Funtanellæ.* §. 8. *Quid de tutoribus ampliorem dotem promittentibus.* §. 9. *Socer locupletior factus de residuo tenetur. Ad quem residui damnum pertineat?* §. 10. *An fidejussori dotis Beneficium Competentiæ detur? Nec fœmina, aut uxor promittentes SC. Vellejano juvantur. Socrui tamen competit Benef. Compet. quid si fidejussor quasi debitor soceri,*

per

per errorem solverit. Num in bonis fidejussoris tacita hypotheca competat. §. 11. *Dato fidejussore inutile sit socero Benef. Compet.* §. 12. *Solutio etiam testamento fit; an sub dote legata intelligenda promissa? distingu. quid, si 1000. legata pro dote, post testamentum ipse testator vivus nubenti 500. tantum promittat? quid in pignore dotis legato.* §. 13. *Ob factum promittentis illicitum. Ob fraudem soceri.* §. 14. *II.) Ex facto subjecti dotati scil. filiæ. Immixtione. Nisi cum extraneo heres instituta sit.* §. 15. *Ob incæstum, jure scil. civili, non Saxon.* §. 16. *An ex causa ingratitudinis?* §. 17. *Ex facto subjecti exigentis, seu mariti, licito 1) confessione 2) quietatione; an cavere uxori maritus cogatur? limitatur & receditur a Carpzovio.* §. 18. 3) *Renunciatione; an solius generi? Neg. differentia quietationis & renunciationis; an uxori restitutio detur?* §. 19. *ob factum exigentis illicitum 1) fraudis participationem.* §. 20. 2) *Incæstum.* 3) *negligentiam & præscriptionem. Maritus quando de damno teneatur? a quo tempore currat præscriptio? distingu.* §. 21. *Cessat 4) si in mutuum dos conversa. Ampliatur & distingu.* §. 22. *III.) Ex parte objecti 1) dotis interitu. quæ requirantur.* §. 23. *Quantitate immodica.* §. 24. *IV.) Occasione formæ 1) si testamento dos relicta auferatur. An & heredis institutio dotis loco facta, revocari possit?* §. 25. *Cautela; ut solutio tantum non constitutio in mortis casum differatur. Disquiritur casus a Pistore propositus & decisus.* §. 26. 2) *Si deficiat conditio.* 3) *si pactus sit socer, ne a se petatur.* §. 27. *V) Cessante fine 1) contrahendi matrimonii. Si nuptiæ non secutæ.* §. 28. *Quid si socer ante sponsalia decesserit?* §. 29. *De legato dotis, purum an conditionatum sit. Refutatur Fontanella. Resp. ad l. 71. §. 3. ff. de C. & D.* §. 30. *Legatum dotis: cum nupserit, non nisi viripotenti debetur. Nec fructus marito acquiruntur. An mulier illud repudiare possit.* §. 31. *Differt dotis promissæ legatum.* §. 32. 2) *Cessante fine conservandi matrimonii; quid si socer ipse filiam exhibuerit? distingu.* §. 33. *An expellere uxorem liceat, ob dotem promissam non solutam. Affirm. Jure Civ. & Can. negatur moribus nostris. Nec sponsalia dissolvuntur; nisi Hamburgi.* §. 34. *An partem legitimæ faciant abstinentes? Affirm. eam 1) augendo. 2) minuendo; alia quæstio utrum partem, quam faciunt, accipiant? & cur non?* §. 35. *Limitatur in eo, quod abstinens legitima minus præcepit.*

§. 36. *Sicut & in illis, qui vivo patre, dote accepta, hereditati renunciarunt. quæ ratio?*

§. 1. Atque hæc quidem de consentaneis, seu de ampliatione exactionis dotis promissæ sufficiant. Superest, ut *de dissentaneis* seu de *restrictione* illius quædam subjiciamus. Sunt autem *dissentanea* hæc vel *generalia*, doti quoque acceptæ communia, quale est v. g. Immixtio; Inofficiosæ querela, &c. *Vel specialia* doti promissæ, beneficio abstinendi, ab heredibus exigendæ, potissimum contraria. De singulis pro ratione methodi nostræ suis locis ordine.

§. 2. Restringitur itaque potestas dotem promissam exigendi a fratribus similiter I. vel *ob factum subjecti dotantis* seu promittentis, tum *licitum*, tum *illicitum*. Ob licitum v. g. 1) *solutionem*, eamque vel *præsentem* vel *præteritam* præsenti solutione eliditur hæc actio, si cum usuris dos offeratur. *arg. l. 9. §. 3. ff. de pignorat. act.* Quær. autem, *in quo genere monetæ ea facienda, si interim mutatio hujus contigerit?* Et sane, quemadmodum alias in mutuo res eadem bonitate eodemque valore, quo data, restituenda *L. 3. ff. de R. Cr. l. 99. ff. de Solut.* adeoque non redditionis, sed contractus habenda temporis ratio. v. Gail. L. 2. *obs. 73. n. 3.* eleganter Wesemb. *π. L. 12. T. 1. n. 12. in fin.* ita hoc quoque in loco dos, qualis promissa, solvenda est, h. e. non exactionis, aut solutionis, sed promissionis, seu obligationis tempus inspiciendum: sive pure & de præsenti, sive in diem, aut sub conditione promissio concepta. L. 57. verb. *æstimare debebit quantum sit eo tempore id, quod promittitur π. de Jur. Dot.* Nec refert ante, an post nuptias promissa. Cum etiam ante illas futuræ dotis obligatio nata fuerit; effectu licet exactionis ad eas usque suspensc, *v.* § 35. *Cap. 1. & seqv.* §. 27. ubi autem obligatio, ibi contractus fuit; cujus adeo tempus respiciendum. Post nuptias vero factam pollicitationem retrotrahi, in simili supra jamdum §. 36. negavimus. Est quippe totum hoc negotium æstimandum ex intentione constituentis, qui utique in dubio de illius temporis, quo constituit, numismate, tam quoad extrinsecam quam etiam intrinsecam bonitatem considerato, locutus præsumitur; licet postea ex accidenti contingat, ut die aut conditione exi-

sten-

ſtente bonitas ejus aucta vel diminuta fuerit, argumento a legatis in teſtamento ſub die & conditione mortis ſecutæ relictis, deducto ex *l.* 41. §. 5. *de Legat.* 3. *&* *l.* 7. *π. de Aur. & arg.* quo de jure noſtro Saxon. poſt Novell. Auguſti 28. *Part.* 2. dubitari amplius nequit. Cum enim conſtitutione illa indiſtincte ad tempus contractus ſolutionem fieri oporteat; Nec dotis promiſſæ aliter facienda, quocunque demum modo, ut dixi, pure, an ſub conditione aut in diem promiſſio facta. Niſi ſocer in mora fuerit, & gener ex mutatione monetæ damnum ſentiret, quo caſu, quod intereſt præſtare, generumque indemnem ſervare tenetur. *d. conſt. Elect.* 28. verb. Wo aber der Schuldner in mora geweſen, und dem Gläubiger mit der Bezahlung auf beſtimte Zeit nicht zugehalten, und es ſtünde dem Gläubiger einiger Schade, oder Abbruch an der Müntze, denſelbigen ſoll ihme der Schuldmann auch erſetzen. Neque enim dotis favor, nec mora in ſolvendo contracta facere poteſt, ut ſolvi dos debeat in meliori moneta, quam quæ fuerit tempore dotis datæ aut promiſſæ, quia nunquam mora facit, ut plus debeatur, ſed tantum, ut ejus, quod debetur, aut periculum aut acceſſio præſtetur, verba ſunt Anthonii Fabri. *in Cod. l.* 8. *T.* 29. *def.* 42. quem ſequitur Carpzovius *d. C.* 28. *def.* 15. *n.* 6.

§. 3. *Præterita* ſeu jamjam facta *ſolutio* exceptione doli mali (*arg. L.* 57. *π. de Reg. Jur.*) opponi poterit, maxime, ſi eam ſocer, aut ejus heredes per propriam generi confeſſionem, ſeu Apocham, lapſu ſcil. temporis, Lege 3. & *Auth. quod locum C. de Dot. Prom.* imprimis vero *Novella* 100. *cap.* 2. definiti, obfirmatam docere poſſint. Repetendum enim huc *ex Diſp. I. Sect.* 2. §. 13. tum demum valere dotis acceptæ confeſſionem, ſi a ſoluto intra biennium, vel morte vel divortio, matrimonio, annus continuus effluxerit; aut ſi poſt biennium, intra decimum tamen, contracti conjugii, annum, diſſolutione ſecuta tres menſes elapſi ſint. Durantibus vero adhuc his fatalibus, & oppoſita huic confeſſioni non-numeratæ dotis exceptione, ſolutio aliter probanda veniet.

§. 4. 2) *Inanis* redditur exactio *ob inopiam ſoceri* promittentis; non *mortui* ſolum, ſi nimi tantum in bonis non inveniatur, ut, ſalva reliquorum legitima præſtari promiſſa dos poſſit. v. Struv. *S. J. C. Ex.* 37. *th.* 41. Sed *vivi* etiam, ſi ſcil. aut plane non

ſolvendo ſit, aut præſtando dotem promiſſam, ſolvendo eſſe deſinat, ipſeq; adeo egere cum ſuis neceſſe haberet. *arg. l. 6. ff. de Dol. Mal.* Quo poſteriori caſu, quia parentis locum ſocer obtinet. *l. 16. π. Sol. Matr.* ultra quam facere poteſt conveniri *Beneficio Competentiæ*, nequit. *l. 17. ff eod.* non quidem vi conceſſionis parentib. factæ, cum proprie parentum nomine non contineantur, ſed ex ſpeciali legislatoris extenſione *in l. 15. §. fin. l. 16. 17. d. t. l. 21. & 22. ff. de Re jud.* qua locum tantummodo parentum obtinere ſeu loco eorum haberi dicuntur. Lauterb. *Vol. 2. Diſp. Tub. de Benefic. Comp. th. 17. p. 22.* Quamvis nihilominus multum interſit: Conſtante matrimonio, an diſſoluto gener dotem exigat. Illo caſu ſuccurrend. ſocero, ut ne majoris ſummæ condemnet. quam quantum facere poteſt, *ut ait Pompon. in l 22. pr. π. de Re jud.* adeo quidem, ut nec in amplius teneatur, etiamſi dolo dotem promiſerit, honore ſcil. affinit. teſte Gothofr. *in not. ad d. l. 22. Diſſent.* Zanger. *Tr. de Except. P. 2. c. 15. n. 38.* & Brunn. *in Comm. ad π. l. pen. de Jure Dot. n. 1.* Brunus *Tr. de Ceſſ. bon. qu. 4. pr. 23. n. 3. & 4.* & quia nihilominus pater eſt, etiamſi impius bonæque fidei contemptor. *Novell. 12. c. 2.* junct. *L. 16. ff. Sol. Matr.* Turpe autem eſſet filiæ, patrem ex promiſſione dotis ipſi, vel ipſius cauſa, factæ de dolo accuſari aut condemnari *arg. l. 5. π de obſeq. Par. & Patr. l. 11. in fin. ff. de Dolo. l. 10. §. 12. ff. de in Jus voc.* junct. *l. 33. ff. de Jur. Dot.* eique vitæ alimonia auferri proter eam, quæ ipſi vitam debeat, quamq; adeo paterno affectu (aſt quis talis adfectus extraneus inveniatur, ut vincat paternum? *l. 7. pr. C. de Curat. furioſ.*) a teneris ſuſtulit atq; ſuſtinuit, *l. 5. §. 13. ff. de agnoſ. vel alend. lib.* Summæ utiq; ingratitudini, hoc non filiæ tantum, ſed & genero tribuendum eſſet, exheredatione alioquin non indignæ. Neq; excuſat, quod non filia, ſed maritus, dotis dominus, eam exigat: Propter unionem enim conjugalem pro una perſona, unaque caro habentur proindeque quamdiu vinculum iſtud unionis ſeu matrimonii durat, idem ille honor & reſpectus ab utroque debetur. Quia licet ſocer proprie generi parens non ſit, quouſque tamen conjugium conſiſtit, parentis locum obtinet. *arg. §. 7. Inſt. de Nupt. & l. 16. π. Sol. Matr.*

§. 5. Hoc vero quia morte vel divortio diſſoluta eſt affinitas, deſiitque adeo ſocer eſſe parentis loco §. 7. *Inſt. de Nupt.* damnatur

tur in solidum *l.* 21. *&* 22. *ff. de Re jud.* Nisi vel ex causa vel persona privileg. competentiæ mereatur *l.* 84. *pen.* *π. de Jur. Dot.* hoc est (ut ego quidem interpretor) nisi ex justa aliqua causa, v. g. quia fortunæ injuria; casu aliquo fortuito, aut debitorum malitia, &c. bonis lapsus misericordia dignus sit; vel *ex Persona*, puta, quod patronus, socius, §. 38. *Inst. de Act. l.* 63. *pr. Pro Soc. l.* 16. *π. de Re jud.* Miles *L.* 6. *pr. l.* 18. *π. eod* Hodie etiam togatus, seu Adv. *l.* 14. *C. de Adv. div. jud.* D. Carpz. P. 1. *C.* 32 *def.* 18. Vasallus, Nobilis Baro aut Comes sit, ceu patet ex præjudiciis allatis a Carpz. *ad d. Const.* 32. *def.* 15. *&* *P.* 2. *C.* 25. *def.* 6. Dissentit. Finckelt. *observ. pract.* 113. *n.* 12. Et quanquam Zangerus *de Exc. Part.* 2. *c.* 15. *n.* 34. datam hanc diversitatis rationem rejiciat; ideo, quia affinitas sit quasi jus sanguinis & cognationis, quod inter unum conjugem & alterius conjugis cognatos ratione conjugii existeret; non posset igitur, dici, affinitatem sublatam esse, etiam soluto matrimonio. *can. l. caus.* 35. *qv.* 1. juncta *l.* 8. *π. de Reg. Jur.* Atque hinc esse, quod mortua uxore maritus, affinitatis veneratione, a quarundam nuptiis abstinere debeat. §. 6. *Inst. de Nupt.* Procedere tamen hæc ex *d.* §. 6. Zangeri argumentatio non nisi in casu matrimoniali videtur, ubi Jus Naturale & pudor inspiciendus. *L.* 14. §. 2. *π. de R. N.* §. 10. *Inst. eod.* atq; ob id affinitatis veneratione a nuptiis quarundam abstinere ibi præcipitur. Male igitur particularis hæc de prohibitis nuptiis dispositio, ad alia prorsus diversa producitur. Neq; a prohibitione ob confusionem sanguinis matrimonii, ad Competentiæ Beneficium adstruitur consequentia. Nam etsi omnino naturalis generum inter & socerum, soluto etiam matrimonio, remaneat affinitas, ob quam nec socer neptem ex filia & genero ducere possit, soluta tamen civilis affinitas est. *d.* §. 7. *de Nupt.* morte vel divortio filiæ, per quam, aut in qua, socer genero parentis loco fuit. Cessante igitur causa causæ (nim. respectus vice-paternitatis) cessat quoque effectus civilis, seu, affinitas civilis. Per nuptias enim contrahitur affinitas, itaq; & vinculo hoc, seu nuptiis solutis, videtur dissolvi. *arg. l.* 34. *π. de R. J.* Maxime quoad effectus juris civilis, singulari præsertim jure tributos; qualis etiam imprimis Competentiæ privilegium est. Siquidem eo jure affinitates non eas accipere debemus, quæ quondam fuerunt, sed præsentes. *ex l.* 3. §. 2. *π. de Postul. can.* 2. §.

affinitatem. cauf. 3. qu. 7. Sola igitur priſtinæ affinitatis memoria hic parum operatur aut attenditur. Accedit quod diſerte ob id in *l.* 84. *π. de J. D.* Socero denegetur Competentiæ Beneficium, quod diremto matrimonio manere amplius affinitas Jure Civili non credatur.

§. 6. Neque enim, quam Zangerus *d. l. n.* 36. ſubſtituit adæquata & conveniens non-Competentis Beneficii, ratio eſt: *quia*, ut inquit, *ſocer mariti ſolutionem, cum jactura mariti, qui ſuſtinuit hactenus onera matrimonii, diſtulit, & ſic non fecit, quod facere debuit, vel ad quod obligatus fuit. Ex hoc enim dolus ſoceri mariti arguitur. L. 8. §. 9. & L. 44. π. Mandat. L. 41. π. ad L. Falc. qui dolus ſaltem præſumtus Beneficium L. XII. π. S. M. excludit. Cæterum durante adhuc affinitate, ſeu matrimonio, dolus propter non traditam poſſeſſionem fundi dotalis, ſive non datam dotem, non præſumitur. arg. l. 5. π. Sol. Matr. ſed manifeſtis indiciis probari debet. L. 6. C. de Dol. Mal. arg. l. 9. & ibi gloſſ. π. quod met. caus. quo probato, non eſt dubium, quin etiam in id, quod facere poteſt, ſocer mariti ſeu Pater Uxoris, condemnari debeat.* Et paulo poſt n. 40. *cur autem*, inquit, *Labeo in d. L. pen. π. de J. D. in ſola perſona Soceri Mariti, ſeu patris uxoris, in eo caſu, quo matrimonium diremtum eſt, & dolus arguitur, reſpondit, beneficium d. L. 12. π. Sol. Matr. ceſſare? Puto id factum eſſe propterea, quod in patre uxoris, hoc in caſu. Lex dolum præſumat: In ſocero autem uxoris, ſeu patris mariti, ut & in caſu, quo matrimonium durat, in ſocero mariti non item. Idq; inde evincitur, quod idem Labeo dicat, etiam in cauſa diremti matrimonii, ex cauſa & perſona beneficium hoc tribuendum eſſe ſocero mariti ſcil. a judice. Tribuitur autem ex cauſa & perſona, ſi ſocer mariti dolum præſumtum ex circumſtantiis cauſæ & perſonæ ſaltim præſumtive elidat. Etenim contra dolum præſumtum præſumtiva admittitur probatio. Socer igitur mariti in caſu, quo matrimonium diremtum eſt, ope exceptionis doli ceſſantis beneficium L. 12. π. Sol. Matr. habet; Maritus vero & ſocer uxoris, ſeu pater mariti, ut & ipſe ſocer mariti ſtante matrimonio ipſo jure. arg. l. pen. π. de J. D.* Nam 1) cur quæſo præciſe a momento ſoluti matrimonii incipiat ſocer conſtitui in dolo, atque ob id, indignus haberi hoc beneficio, quaſi doloſe promiſiſſet, aut eouſque exſolvere diſtuliſſet dotem: quam tamen paulo ante, eadem adhuc hora, & priuſquam

usquam scil. matrimonium solveretur, non dolo, sed suo quasi jure, & impune ad mortis usque momentum (ex mente & sententia Zangeri) distulisse præsumatur? An morti filiæ, vel divortio hoc adscribendum? Vix credo. Cum inter casus fortuitos hæc referenda, ex quibus actui alicui præcedenti regulariter & per se, nec bonitas nec turpitudo moralis adnasci, multo minus pœna (privatio scil. Beneficii hujus Competentiæ) oriri potest, cum ordinarie nemo eos præstet. 2) Si diremto matrimonio ex hoc solum arguendus est dolus soceri, isque propterea Competentiæ Beneficio privandus: quod cum jactura mariti, qui sustinuit hactenus onera matrimonii, solutionem distulit, & sic non fecit, quod facere debuit, vel ad quod obligatus fuit. Certe non video, cur non ex eadem ratione in socero ad mortem filiæ, vel divortium usque solutionem differente, idem dicendum esset; & cur manifestioribus tunc indiciis dolus probandus sit. Nisi forte ex nostra hypothesi durantem affinitatem, & respectum parentis, cujus locum per filiam, constante matrimonio, apud generum obtinet, pro causa supponamus.

§. 7. Quando igitur socero *in d. L. pen.* finito matrimonio denegatur, L. XII. ff. S. M. beneficium, ea, ut dixi, ratio est, quod soluto affinitatis vinculo, seu, unione conjugali generi atq; filiæ, respectus simul paternitatis jure civili mirum quantum imminuitur, si non tollitur; adeo ut in plerisq; etiam juris articulis tunc socer jure saltim extraneorum utatur & censeatur veluti: quod actio injuriarum non competat. *Jason in L. 21. ff. de Re judic.* Nec a testimonio pro genero repellatur, *teste Brunnem. Exerc. 2. ad Lib. 1. Instit. Tit. 10. §. 7. p. m. 13.* Farinac. *de Testib. T. 6. qu. 54. n. 32.* Non, quasi in eo dolus præsumatur; hoc enim ex verbis L. ultimis: *quid enim si socer &c.* minime evincitur; Cum magis dubitativa & ampliativa, quam determinativa aut restrictiva, quæ scil. præcise dolum in casu posteriori, soluti nim. matrimonii, necessario supponerent. Quin sensus *d. L. pen.* hic potius mihi videtur: Tum demum tribuendum socero post diremtum matrimonium Competentiæ Beneficium, si vel justam & sufficientem inopiæ causam; vel ex personali privilegio, puta, dignitatis aut conditionis suæ, illud habeat, alias regulariter socero, qua tali, soluto conjugio, ob non-manentem affinitatem illud haut conceden-

cedendum esse, sive dolo, sive culpa solvendo esse desierit: multoq; minus tunc, si nunquam plane fuerit; sed specie saltim futuræ dotis generum induxerit & eum sciret, se præstare dotem promissam non posse, id egerit, ut genero insidiaretur *d. L. pen.* Talis enim, quia dolose agit, & contra officium probi & honesti viri: nam, ut Cicero ait, *Offic. Lib.* 1. non debet esse major liberalitas, quam facultas; Et fidem fallere grave est, *L.* 1. *ff. de const. pec. l.* 1. §. 4. *ff. Depos.* in solidum tenetur Gail. *L.* 2. *Obs.* 89. *n.* 6. *ibiq;* *Græv.* D.Nicol Proc. *Jur. Part.* 3. *c.* 5. *n.* 9. *p. m.* 41. Quin & extraordinarie insuper arbitrio judicis puniendi, Autore Joh. Petr. Fontanella, ita de soceris in genere & indistincte inquiens: *Solum adverto practicari multum, quod soceri fraudent indies miseros generos promittentes eis majores dotes, quam se solvere posse certo sciant, ex quo videmus quotidie pessimos in nuptiis exitus. Non reliquerunt istud facinus jura nostra sine debita punitione ex L. pen. in fin. ff. de jur. dot. docent scribentes, quod si socer spe futuræ dotis induxerit generum, & cum sciret se dotem præstare non posse, id egerit, dicitur se genero insidiari, propter quod solum puniendus videtur extraordinarie arbitrio judicis. Prout sic puniendus est ille, qui sciens non esse solvendo facit se divitem, & plura contrahit debita. Sic Cabal. Resol. crimin.* 136. *in fin. Hæc dicunt scribentes; sed non est, qui id exequatur, aut deducat in praxin, forsan non modicum redundaret in publicam utilitatem, si id fieret, Tr. de Pact. Nupt. Tom.* 2. *claus.* 7. *gl.* 3. *Par. II. n.* 22. *&* 23. *fol. m.* 519.

§. 8. Huic affine est, quod in tutoribus alias juris obtinet, qui licet regulariter non obligentur, si amplius ab ipsis doti promissum est, quam facultates mulieris valent, *per text. express. in L.* 61. *pr. ff. de Jur. Dot.* Conveniri tamen a marito pupillæ poterunt, si scientes, atq; sic fraudulenter hoc fecerint. *L.* 43. §. 1. *π. de Administr. & peric. tut. L.* 12. *verb. si tamen responso suo in aliquam captionem adolescentem induxit ff. quod falso tut.* Quod & verba sententiæ apud Carpz. *P.* 42. *def.* 16. *in caus.* Nicol. Reibolds Ao. 1672. latæ indicant. So mag vorbemelter Vormund, weil er aus Unwissenh. solches Versprechen gethan, die zugesagte Mitgift euch zu gewähren, und vor voll auszuzahlen nicht angehalten werden. v. R. w.

§. 9. Sciendum autem hic, quod socer utroque, tam con-

stantis

ſtantis, quam ſoluti matrimonii caſu, vi dicti Competentiæ Privilegii, ipſo jure ab obligatione, qua adſtrictus eſt, haut liberetur, ſed adhuc in ſolidum ſit, & maneat obligatus. Neque enim gener ſolidum dotis promiſſæ petens nulliter, ſed exceptione oppoſita, non omnino efficaciter agit. Proinde competens pro reſiduo non tam ſublata, quam dilata actio eſt, usque dum ſocer ad pinguiorem fortunam perveniat *arg. L. un. ʃ. 7. C. de R. U. A. L. 8. C. Sol. Matr.* Hinc & in eum eventum cautionem præſtare debet, *arg. d. L. un.* §. 7. quam cautionem tamen minus recte de ſatisdatione accipit Hartm. Hartm. 2. *Tit.* 18. *th.* 2. *n.* 9. cum generali cautionis vocabulo regulariter nuda promiſſio intelligatur *L. 3. C. de V. & R. S.* ut in ſimili tradit Lauterbach *Diſp. de Benef. Comp. th.* 48. *p. m.* 57. Cœterum ſi ad pinguiorem fortunam non revertatur ſocer, reſiduum illud ſoluto matrimonio, maritus reſarcire uxori minime tenetur, etiamſi in mora exigendi fuerit. *Nec enim quicquam judex propriis auribus audiet mulierem dicentem, cur patrem, qui de ſuo dotem promiſit, non urſerit ad exſolutionem, multo minus cur ipſum non convenerit,* uti eleganter loquitur Ulpianus *in l. 33. ff. de Jur. Dot.* Imo, licet promittens extraneus fuerit; dummodo non ex neceſſitate ſed ex liberalitate dotem debuerit. *d. l.* 33. ſiquidem nec ille in plus quam facere poteſt conveniendus eſt; ne alias liberalitate ſua inops fieri periclitetur, *ut habet l. 49. in fin. & l. 51. ff. de Re jud.*

§. 10. Sed quid juris *in fidejuſſore dotis*, an & huic exceptio d. Privilegii Competentiæ prodeſt? Neutiquam *l. 7. pr. ff. de Except.* Cum enim 1) excuſſo debitore principali, in id, quod deeſt, creditori, condemnandus ſit fidejuſſor; utique & hoc noſtro caſu, quantum principalis facere nequit, præſtare ille tenetur. Quia 2) Competentiæ Beneficium perſonale eſt, *l. 13. ff. Sol. Matr.* Exceptiones autem & privilegia, quæ perſonis tantum, non etiam cauſæ cohærent fidejuſſoribus non conceduntur *l. 196. ff. de R. J. l. 3. §. ult ff. de Cenſib.* Quin 3) eadem hic, quæ in ceſſionis bonorum exceptione, fidejuſſoribus æque denegata, obtinet ratio: *quia, qui alios pro debitore obligat, hoc maxime proſpicit, ut cum facultatibus lapſus fuerit debitor poſſit ab iis, quos pro eo obligavit, ſuum conſequi.* §. 4. *Inſt. de Replicat.* Fidejuſſori igitur a ſocero pro dote dato nil quicquam prodeſt competens ſocero

 bene-

beneficium, sed præstare solidum obstrictus est. *L.24.pr ff. de Re jud.* conf. Zinger. *de Except. Part.* 3. *cap.* 26. *n* 228. *p. m.* 738. D. Christ. Gastelii *Specul. Jur. cap.* 25. §. 32. *n.* 5. *p. m.* 603. adeo, ut nec fæmina intercedens pro dote Senatus-Conf. Vellejano juvetur. *L.* 12. *& ult. C. ad SC. Vellej. v supra* §. 2. *Cap. I.* Sicut nec uxor pro marito dotante fidejubens, Authentica, *Si qua mulier C. d. t.* quemadmodum hoc ita extendit Anthon Faber *in Comm. ad Cod. L. V. T. 6. def.* 8. *n* 4. *conf. supr. d.* §. 2. quanquam Socrui ob id Beneficium Competentiæ, ex persona propria non negaverim. *arg. l.* 9. §. 2. *de SC. Maced.* Imo licet fidejussor per errorem mandatu soceri (quasi debitor hujus) fidejusserit, aut dotem promiserit, post nuptias enim contractas, exceptione doli mali, adversus illius generum uti nequit; *hic enim suum negotium gerit: & nihil dolo facit, nec decipiendus est: quod fit, si cogatur indotatam uxorem habere,* ut ait Paulus in eleganti *l.* 9. §. 1. *ff de cond. caus dat.* Num vero filiæ & genero in bonis fidejussoris perinde, uti in patris, seu soceri, ob dotem promissam, tacita hypotheca & prælatio competat, non incommode quæritur? Prælatio quidem, veluti jus singulare, absque expresso textu, in aliis, quam paternis bonis, vix concedenda, *arg. Nov.* 18. *c.* 2. Tacita autem hypotheca *in L. un* §. 1. *C. de R. U. A.* expresse in fidejussore dotis tributa est. Atque ita in fidejussoribus a marito pro dote datis idem statuit Dav. Mevius *Part.* 3. *Decis.* 326

§. 11. Ex his igitur jam colligere est, in casu dati pro dote fidejussoris inutile fere esse Beneficium Competentiæ socero; quoniam fidejussor in solidum exactus, itidem in solidum exiget actione mandati reum principalem. *L.* 9. §. 3. *ff. de SC. Maced. l.* 32 *ff. de Pact.* Relatio enim illa, quæ est inter creditorem & reum principalem, non est inter creditorem & fidejussorem; nec rursus inter hunc & eum, pro quo fidejussit. Et licet jure novo prius conveniendus sit principalis, attamen, quod ab hoc consequi non potuit creditor, exigit a fidejussore; cum eodem jure novo, non electione & litis contestatione, sed solutione demum perimatur obligatio *L. ult. C. de Fidej.* Cautelam tamen tradunt interpretes *in* §. 38. *J de Act.* & ibi Jason, n. 12. ut fidejussor conventus denunciet reo principali, & hic veniens suscipiat in se judicium, & hanc exceptionem opponat. Quod haut scio, an ra-

tione

tione juris conveniat, cum gener propriam actionem ex stipulatu habeat contra fidejussorem: & alias frustranei essent textus, qui fidejussori hoc beneficium competere negant: & ita fieret injuria creditori, qui accipiendo fidejussorem in omnem eventum sibi voluit esse consultum. *per* §. 4. *J. de Replicat.* conf. Bachov *Comm. ad Inst. L.* 4. *T.* 6. §. *fin. p. m.* 835. utut alioquin directo & expresse beneficio huic a socero renunciari nequeat. *per L.* 14. §. 12. §. 1. *ff. Sol. Matr.* vid. Mari. Giurb. *Dec. sicil.* 44. *n.* 10. ne quidem juramento de Jure Civili, *arg. L.* 7. § 16. *ff. de Pact.* Secus autem Jure Canonico, quod in materia juramentorum sequimur *arg. cap.* 28. *X. de Jurej. & Part.* 2. *Elect. Const. Sax.* 26. Brunnem. *ad L.* 15. *C. de Pact. n.* 8.

§. 12. Solutio autem fit, vel ab ipso socero, vel mandatu aut voluntate ejus ab alio, non tantum inter vivos, brevi manu, *arg. l.* 9. §. 1. *π. de cond. caus. dat.* sed & pertestamentum, ut puta, si dos promissa legetur. Nam etsi stricto jure, legatum debiti, si creditor nihil amplius per legatum habeat, inutile sit. §. 14. *J. de Legat.* Nihilominus tamen, quia legatum istiusmodi de enixa soceri voluntate & promissione testatur, poterit quandoque ratione probationis, faciliorisque executionis plenius hujusmodi legatum, quam de dote actio esse. *arg.* §. 15. *Inst. eod.* Sed quid? Si, nulla promissionis facta mentione, dos simpliciter legetur num utraque, tam ex promissione, quam legato debitur? Negatur, *per L.* 34. §. 5. *vers. non est verisimile duplici præstatione dotis filium eundemque heredem onerare voluisse. π. de Legat.* 2. Aut enim marito legata, & tunc inutile legatum est, *per d.* §. 15. aut filiæ; quo casu subsistit quidem ex persona illius legatum, sed si illud petat; opposita doli exceptione, non alias cogetur ei heres legatum solvere, quam si caverit, indemnem hoc nomine heredem futurum adversus maritum ex promissione agentem. Nisi patrem hoc animo fuisse filia ostenderit, ut duplicaret ei legatum; tum enim utrumque habebit, ut ait *text. in L.* 29. *π. de Jur. Dot.* Huc pertinet, quod filia legatorum non habeat actionem, si ea, quæ in testamento reliquit pater, postea ipsemet vivus adhuc ei in dotem dederit. *L.* 11. *C. de Legat.* dummodo totum legatum solverit: nam si pater reliquerit in testamento filiæ pro dote mille, nuptui autem postea tradi-

tæ quingenta tantum promittat, post mortem patris reliqua quingenta ex genitoris dispositione exigere non prohibetur. *arg L. 22. in fin.* verbis: *quod si non totum pretium militiæ, sed partem vivus testator legatario dedit, reliqui superesse exactionem. ff de Legat.* 2. conf. Joh. Heeseri. *Loci Comm. Pract. part. 2. Loc. 25. n. 50. p. m.* 1114. Aliud fortasse dicendum, si fundus, vel quæcunque res alia jure pignoris filiæ obligata & data legetur, generum scil. itemque filiam non prohiberi tunc dotem promissam petere, nisi voluntas testatoris compensare volentis, evidenter ab heredibus ostendatur *per L. 85. ff. de Legat.* 2.

§. 13. *Ob factum* promittentis *illicitum* cessat exactio, si fraudulenter & animo fraudandi creditores, socer dotem constituerit, *L.* 10. §. 14. verb. *neque enim dos in fraudem creditorum constituenda est. ff. quæ in fraud. cred.* id quod ex circumstantiis facultatum & temporis (*v. L.* 17. §. 2. *ff. quæ in fraud.*) dotis promissæ creditores haut difficulter probabunt, quanquam ex *Sect.* 2. §. 14. *Disp. I. & cap. I.* §. 33. *b.* distinctio huc repetenda: gener adhuc in vivis sit, dotem existente concursu exigens; An eo defuncto filia. Hæc, quia in lucro captando versatur, dotemque quasi ex donatione accepisse intelligitur, petere eam minime poterit, cum & acceptam restituere teneatur. Neque interest sciverit an ignoraverit fraudem, prout latius hæc ex *L.* 25. §. 1. *ff. quæ in fraud.* & præjudicio aliquo Scabinatus Lipsiens. superius *d.* § 32. probavi; generum autem jure alterius creditoris, ex causa onerosa creditum suum repetentis, concursu existente, non tantum admittendum, sed & aliis jure hypothecæ anteferendum esse, similiter præjudicio aliquo ex Carpzovio *Decis.* 57. *Part. I.* supra *Sect. I.* §. 23. confirmavi. *Dissent.* Dav. Mevius *P.* 5. *Dec.* 37. nisi forte & ipse fraudis hujus particeps fuerit, quo de infra in subjecto dotato §. *seq.* 17,

§. 14. II. *Ex facto subjecti dotati*, & quidem *vel dotem accipientis*, h. e. filiæ: Vel eam *exigentis*, seu, mariti. Ex parte *illius* itidem intercedit, vel *factum licitum*, puta, immixtio. Immiscens enim se hereditati paternæ, fratribus ad collationem dotis etiam promissæ obstringitur. *L* 1. §. 1 *ff. de dot. coll.* dos autem promissa ita conferenda est, ut pro portionibus fratres a necessitate præstandæ ejus liberentur, ut habet text. *in L. 2. C. de collat.*

quia

quia æquius est tum in solidum de suo eam dotatam esse per *L.* 1. §. 8. *ff. de Dot. Coll.* sive testatus pater decesserit, sive intestatus, per ea, quæ superius deduximus. *arg. l.* 13. *C. de Coll. v. supr. Disp.* I. *S.* 1. §. 15. Secus tamen se hæc habere statuit Ioh. Brunnem. *ad d. L.* 2. *C. de Collat. in fin. & ad L.* 1. §. 9. *ff. de Dot. Coll.* Si pater filiæ suæ dotem promiserit, postea vero illam atque extraneum heredes ex testamento reliquerit, quo casu filia dotem illam, tanquam æs alienum præcipere, aut dimidia hereditatis parte accepta, dimidiam dotis partem a coherede extraneo petere & exigere posset. Cæterum non dubitamus posse etiam filiam, confecto legitime inventario, quocunque tempore pœnitere, hereditateque paterna abstinere, salva dote promissa. *per sup dict. in Disp. I. Sect.* 2. §. 20. Atque talis immixtio tanto minus filiæ aut genero nocere potest, si absque curatoris & mariti consensu facta sit. *v. infr.* §. 17. Imo jure nostro Sax. etiamsi nullum confecerit inventarium si se adjuratam specificationem offerat, quin abstinere salvo jure possit dubio caret, *v. d.* § 20.

§. 15. Vel *illicitum*, ita, v. g. *ob incæstum* jure civili, non viduus tantum, & vidua dotem ex bonis defuncti conjugis debitam; sed & a parentibus promissam, filia genero mortuo; itemque gener filia defuncta, amittunt, eaque fisci commodis cedit, *per L.* 6. *C. de incæst. nupt.* jure autem nostro Saxonico aliud obtinet, imprimis vero in filia. Siquidem eo jure mulier incæstu & fornicatione pudicitiam quidem imminuit, jura autem sua & hereditatem minime amittit. Landr. *Lib.* 1. *Art.* 5. verb. Ein Weib mag mit Unkeuschheit ihres Leibes, ihre weibliche Ehre kräncken, ihr Recht verleuret sie aber damit nicht, noch ihr Erbe ꝛc. Vocabulum autem mulieris ibidem accipiendum est, de virgine aut vidua, quæ nupta non est, neque maritum habet, teste Carpz. *in Prax. Crim. P.* 2. *qu.* 65. *n.* 50. quam sententiam etiam, at mitiorem Scabini Lipſ. tenuerunt anno 1634 M. J. in cauſ. N. N. zum Hoff. verba ſentent: hat einer von Adel nach ſeines Weibes Abſterben derſelben leibliche Schweſter geſchwängert, welche ſich hernach verehliget; Ob nun wohl deroſelben Brüder ihren weiblichen Schmuck und Ehegelder, ſo ſich vermöge des Erbvertrags auf 900. fl. erſtrecken zu entrichten ſich weigern, und der Meinung ſeyn, daß ſie ſich deſſen allen verluſtig gemacht. Dieweil aber dennoch, vermöge Sächſiſcher Rech-

te eine ledige Weibsperson mit Unkeuschheit ihres Leibes ihre Ehre zwar kräncket, ihr Recht und Erbe aber dadurch nicht verleuret rc. So seynd auch bemeldte Brüder ihres Vorwendens ungeachtet, der Schwester die Schmuck und Ehegelder folgen zu lassen schuldig v. R. w. v. Carpz. *P*. 4. *Const*. 21. *def*. 9.

§. 16. Qu. An & ex causa ingratitudinis, exheredationem alias promerente, dos promissa revocari possit? Referre videtur: gener an filia ingratitudinem commiserit. Ille, uti absolutus dotis dominus non est, ita nec uxori, utpote naturali & veræ dominæ jus ex promissione quæsitum delinquendo intervertere poterit: quia noxa caput sequitur. Imo ne quidem quoad usumfructum (1) quia non ex donatione, sed causa onerosa, alimentationis scil. mulieris & onerum matrimonialium possidet. (2) quia alias mulieri alimenta necessaria, quæ intuitu ususfructus dotalis a marito accipit subtraherentur, omneque adeo damnum & incommodum inde in filiam redundaret, invita justitia *arg. L*. 74. *π. Reg. Jur*. In filia autem ingrata, post mortem generi, revertentis ad eam dotis revocationem concederem *conf. præc*. §. 12. *&* 33. non parentibus tantum, sed horum etiam heredibus si scil. actio hæc revocatoria fuerit præparata, aliove modo parentes animum eapropter declaraverint. *arg. L*. 15. *§*. 1. *π. de Inoff. Testam*. Tacentes enim remisisse injuriam censentur, *arg. L. ult. C. de revoc. donat*. nisi eam ignoraverint. Quanquam tali casu incertum adhuc sit, ulturi an remissuri injuriam hanc rescis centes fuissent, in dubio potius benignior amoris & patientiæ, quam iræ & vindictæ præsumtio amplectenda est, utut alioquin in aliis injuriis veluti Feloniæ &c. diversum statuant interpretes. *vid*. Ludwel. *Synops. Jur. Feud. cap*. 17. *p. m*. 355.

§. 17, Ex parte subjecti dotem *exigentis*, seu, generi tollitur actio similiter, vel *per factum licitum* utpote 1) *solutionis confessionem*, tertio etiam tantum factam *fac*. Carpz. *Part*. 1. *Decis*. 59. *n*. 7. 2) *Quietationem*, maritus enim, uti nomine proprio, invita etiam muliere dotem exigere *Disp. I. Sect. I*. §. 19. *& h. cap*. 1. §. 4. ita & absque hujus consensu apocham scribere potest, ad eum scil. effectum, ut contra mulierem quoque solutionis exceptionem pariat. *L*. 29. *in fin. π. de Jur. Dot. L*. 71. §. 3. *π. de C. & D.* verbum exigendi cum effectu hic accipiendum *arg. L*. 2. *C. de Obl.*

& Act. maxime, cum mulieribus satis prospectum sit jure hypothecæ & prælationis in omnibus maritorum bonis statim ex die nuptiarum competente. Et licet nulla, aut non sufficientia bona maritus habeat, nihil ominus solus exigere & quietare potest. Quia dotis dominus est: nec cautione aut fidejussore pro dote opus habet: *per elegantem textum in L. 2. C. Ne Fidejuss. vel mand. dot. dent.* ubi imperator Justinianus. *Sancimus*, inquit, *nullam esse satisdationem vel mandatum pro dote exigendum vel a marito vel a patre ejus vel ab omnibus qui dotem suscipiunt. Si enim credendum mulier sese suamque dotem marito existimavit, quare fidejussor, vel alius intercessor exigitur, ut causa perfidiæ in connubio eorum generetur.* Quanquam (1) jure Canonico protestando impedire exsolutionem posse videatur uxor tum, si ad inopiam vergat maritus, ut dos illa, non assignetur eidem nisi cautionem idoneam de ipsa non peritura præstet, vel saltim alicui mercatori ea committatur, ut de parte honesti lucri onera matrimonii possit sustentare, *ut habet cap. 7. X. de Donat. int. Vir & uxor.* Limitat præterea hoc (2) Carpz. *P. 2. C. 42. def.* 17. si contractis nuptiis ante exsolutionem dotis, non ipsa mulier eam petat, sed is, qui ex necessitate dotem solvere debet, ut puta, pater, patrisve heres aut debitor. Enimvero utut jure civili antiquo in patre quoad profectitiam, ob spem successionis facilius quodammodo concesserim, post prohibitionem autem *in L. 1. & 2. C. Ne Fidej. Dot.* multoque minus hodie, moribus præprimis nostris Saxonicis, quibus dos ad maritum devolvitur, jure haut quaquam exigetur cautio. Sibi enim imputet, quod pure promiserit, *arg. l.* 57. *de Reg. Jur. in 6to.* Cur autem patris heredi, itemque debitoris id juris tribuendum, nulla apparet ratio. Maxime cum in L. N. ult. nulla satisdationis heredibus aut fratribus præstandæ fiat mentio, sed simpliciter, & generaliter statuatur; quod dotem non tantum datam, sed & promissam exigere possit ab uxoris fratribus. Imo cum æris alieni loco dos promissa sit; non video qui maritus creditor, a fratribus v. g. aut aliis debitoribus ad satisdandum pro credito suo, jure adigi queat; ne quidem consentiente aut volente uxore, quia hæc post contractum conjugium *per de L. 1. & 2. C. Ne fidej. Dot.* facere hoc prohibetur. Quanquam non negaverim (3) interdum pro qualitate cir-

circumstantiarum v. g. si post promissionem gener deprehendatur obæratus aut prodigus &c. ita, ut evidentissimum dotis dispendium adpareat Juris Canonici dispositionem posteriorem, utpote æquiorem quoad usuras ipsi tantum solvendas sequendam esse, *conf. l.* 22. §. 8. *Sol. Matr.* cum publice etiam intersit, tali casu dotes mulieribus conservari *L.* 1. *ff. S. M. L.* 18. *de Reb. Auth. jud.* Extra hujusmodi vero casus ob solam forte paupertatem, socro ante promissionem non ignotam, &c. exsolutionem sortis ipsius nec denegare socer, nec prohibere mulier poterit, *per elegantem text. in L.* 71. §. 3. verb. *etiam prohibente muliere Titio recte solvetur &c. doli summovebitur exceptione. ff. de Cond. & Dem.* Secus autem se res habet, si (4) expresse aliud convenerit, aut sub conditione cautionis promissa; apprime huc facit Mevius, *Part.* 5. *Dec.* 236. *per tot.* Utroque enim hoc casu cautio præstanda est, adeo, ut nec sine ea a socero citra specialem filiæ assensum tuto Dos solvatur. *arg. l.* 1. §. 1. *& L.* 7. *ff. de Pact. Dot.* Cum per pactum istiusmodi, utpote in favorem filiæ potissimum promissioni adjectum huic magis, quam illi jus acquisitum fuerit.

§. 18. 3.) Per *Renunciationem*; quæ tamen non nisi accedente uxoris consensu recte fieri intelligitur *arg. l.* 28. *ff. de J. D.* perinde uti nec sine mariti consensu facta ab uxore renunciatio firma est *arg. l.* 80. *&* 83. *ff. de J. D. ad d.* 1. 14. §. *fin. ff. de Fund. D. L.* 71. §. 3. *ff. de Cond. & Dem. conf. præc. Cap.* 1. §. 8. *n.* 5. *& Disp. I. Sect. I.* §. 18. quoniam utrique promissione dos suo modo acquiritur. *l.* 7. *verb. si vero post. ff. de Pact. Dot. & l.* 29. *ff. de J. D.* Plane enim diversa hic, atque in quietatione ratio est. Per illam non aufertur jus ex promissione filiæ quæsitum, sed de patre tantum in maritum acceptantem transfertur, cujus insuper bona universa, hypothecæ jure pro dote oppignorata sunt. *L.* 12. *C qui pot. in pign. L.* 11. *C. de Pact. convent.* adeo ut & alienata a marito, cum onere hoc ad quoscunque possessores transeant; contra quos deinde si dotem ex bonis mariti consequi nequeat, actionem hypothecariam intentare poterit. Carpz. *P.* 2. *C* 24. *def.* 7. *&* 8. *n.* 3. Hac vero penitus tollitur; maritus autem in perniciem dotis nihil facere potest nolente, vel insciente muliere. *L.* 34. §. 6. *ff. de Solut.* add. Ant. Faber. *Cod. L.* 2. *Tit.* 3. *def.* 25. *verf.*

tan-

tantum aberat &c. quin &, si absque uxoris consensu vel acceptilatione promittenti remittat vel etiam in exactione *v.(tamen § præc. 9. & sequ. 20.)* segnis sit, & promissor solvendo esse desierit, maritus ejusque heredes uxori de dote illa tenentur *L.* 49. *π. de J. D.* solvendo a. adhuc existente, promissore, mariti e contrario hereditate obærata, ita ut dotem inde consequi haut possit, restituendam ex æquitate uxorem dixerim. *arg. l.* 7. verb. *utriusque persona in paciscendo necessaria est: quoniam acquisita jam mulieri dos est. ff. de Pact. dotal.* junct. L. 13. §. verb. *si prior emtor solvendo esset, non esse faciendam; sin vero non esset solvendo, æquius esse minori succurri etiam adversus ignorantem, quamvis bona fide emptor est. π. de Minor.* Ne in potestate sit mariti uxorem reddere indotatam, *ut ait L.* 1. *π. qui pot. in pign. L.* 66. *§.* 6. *π. Sol. matr.*

§. 19. Præterea denegatur actio *ob factum* exigentis *illicitum* puta, 1) *fraudis* soceri *participationem*, fraudis autem particeps non ille saltim h. l. dicitur, qui collusit cum socero, fraudandique creditores cum eo iniit consilia, sed &, qui tantum scivit constitutione illa creditores defraudari, *per text. gen. in L.* 14 *in fin. & L. ult.* §. 1. *π. quæ infr.* quamvis non dubia aut conjecturalis sufficiat, sed certa requiratur scientia. *L.* 10. §. 23. *π. quæ in fraud. Cred. L.* 6. §. 8. *π. eod.* quam habuisse creditores probabunt. *per L.* 2. verb. *nisi in fraudem creditorum dotem constitutam probabitur. C. de revoc. his quæ in fraud. L.* 10. §. 1. *& L.* 15. *π. eod.* dissentit ex parte Dn. Mevius. *Part. V. dec.* 377.

§. 20. Ad factum mariti illicitum referri 2) de Jure Civili *ex §. præc.* 14. potest incæstus. item 3) *negligentia, si præscribi patiatur.* Post triginta enim annos dos per maritum ejusque heredes a promissore peti nequit, siquidem ea, quæ in *L.* 3. *C. de Præscr.* 30. *vel* 40. *annor.* constituta sunt, ad dotis exactionem etiam pertinent teste Dav. Mevio *in Part.* 7. *Dec.* 354. *n.* 1. *Præscriptione autem hac,* idem inquit *d. Dec. n.* 2. *Maritus quidem excludi potest, ne dotem petat, at non impetrare uxor ejusve heres, quæ nullum solutæ argumentum; præter tempus habet, ut maritus etiam restituat:* quod ipsum, uti in dote ab uxore promissa non inficior, ita de paterna (qua de etiam loquitur *d. Dec. n.* 3. verb. *ejusve parente promissum)* haut omnino concederem. Quid si enim socer promittens tempore promissionis solvendo existat, ita ut ab eo facile solutio impetrari

K potu-

potuisset, gener autem exigere neglexerit, vel spe lucri & usurarum penes illum reliquerit, postea que defectus sit facultatibus, utique maritus tenebitur *arg. l.* 49. *pr.* π. *Sol. Matr.* Aliud autem dicendum, si pater non potuisset solvere sine magno incommodo suo, tunc enim marito nihil imputabitur. *L.* 33. π. *de J. D.* Nic. Bœrius *in Dec. Burdegal.* 329. *f. m.* 838. E contrario multo minus excusabitur, si oblatam recipere noluerit *v.* §. *seq. n.* 4. De cœtero in muliere non minus, quam in marito actio de dote annis 30. per patrem præscribitur; quæ præscriptio currit a die, quo agi potuit, scil. soluto matrimonio. *L.* 30. *verf. omnis autem. C. de Jur. Dot. L.* 7. §. 4. *C. de Præf.* 30. *vel* 40. *ann.* L. 1. §. *fin. C. de Ann. Except.* quia non valenti agere non currit præscriptio L. 1. *C. de ann. præscr. L.* 34. *&* 35. π. *de S. P. R.* & præscriptio, quæ currit marito in exigendo negligenti, non nocet uxori filiæ, prout in terminis ita decisum prolixe refert. Nic. Bœrius. *Dec.* 328. *n.* 1. 2. *&* 4. *f. m.* 835.

§. 21. 4) Cessat dotis promissæ privilegium, nec existente concursu hypotheca gaudet, *conf.* §. 31. *Sect. I.* Si *in mutuum conversa sit arg. L.* 71. π. *de J. Dot.* perinde uti in mercede famulorum alias statuitur. v. Carpz. *P.* 1. *Const.* 28. *def.* 33. idque tum maxime factum creditur, si gener in constituenda dote fidem habuerit socero, quo casu dos eodem jure censetur, ac si revera soluta esset. *arg. l.* 19. π. *de contr. empt. Pro soluta enim,* inquit Dav. Mevius. *Parte* 2. *Dec.* 225. *illa habetur, quæ mansit voluntate mariti apud debitorem, seu socerum, hinc postea non ut dos, sed ut creditum relictum censetur. Audiendi igitur non erunt noverca itemque liberi secundi matrimonii, si prioris conjugii liberis dotis maternæ nondum ab avo solutæ exceptionem objiciant, eosque ad collationem illius aut imputationem in portiones hereditarias cogere velint. prout in terminis ita decisum tradit d. decis.* 225. Requiritur tamen ad mutuum tale inducendum generi cumprimis voluntas vel expressa, vel præsumta. Et sicut quævis usurarum receptio mutuum non facit *arg. l.* 18. *pr.* π. *de R. Cr. L.* 44. §. 1. π. *de Admin. tut.* ita h. l. probe discernendum: utrum usuræ acceptæ sint ex necessitate ob moram, quia promissioni de dote non satisfit; an ex voluntate ob prævium pactum, expressum vel tacitum, forte quod maritus debitorem, quam datorem maluerit. Non illo, sed hoc casu fidem habitam, adeoque dotem pro soluta habendam esse colligimus: In dubio autem socer in mora, &

ob

ob hanc usura accepta creditur; maxime si maritus ob æs alienum dote eguit, aut socer inops & solutionis mediis destitutus fuit: Quo circa viduæ, lucrum dotis petenti, probationem pro usuris sponte creditæ, aut relictæ a marito pecuniæ in judicio Wismariensi adjudicatam fuisse memorat Dn. Mevius. *Part.* 5. *Dec.* 64. Huic denique 4) consectarium est, quod, licet alias gener fructus, quos ex pignore dotali, ultra legitimum usurarum modum percipit, sorti imputare non teneatur. *v Supr.* §. 44. *Cap. I.* etiamsi dilationem socero ad solvendam dotem dederit. *conf. Sect.* 1. §. 45. cum urgere eum non cogatur. *l.* 33. *π. de Jur. Dot.* si tamen oblatam a socero recipere detrectet, sibiq; potius pignus aliquod fructiferum dari petat, in sortem imputentur. *Quia*, ut loquitur Petr. Fontanella *de Pact. Nupt. Tom.* 2. *cl.* 5. *gl.* 8. *Par.* 15. *n.* 40. *nolle recipere dotem, & manere illam penes socerum, perinde est, ac si illam traderet socero in mutuum, & ratione mutui fructus illos perciperet, ultra dotem & sortem illius principalem, quod est aperte usura, propter notoriam fraudem ipsius generi.*

§. 22. III. *Ex parte objecti* exspirat Actio 1. Rei in dotem promissæ *Interitu*, vel *Naturali* v. g. si domus aut Bibliotheca &c. comburatur, pecora moriantur, &c. vel *Civili*, puta si evincatur &c. Utroq; tamen hoc casu requiritur *ex Disp.* 1. *Sect.* 2. §. 41. & 42. 1) Res promissa fuerit *ut corpus*, non *ut quantitas*, atque sic 2) inæstimato, 3) citra dolum aut culpam soceri perierit; secus enim ad interesse; aut si sciverit alienam, de evictione tenetur. Nec socer 4) in mora tradendi fuerit. *l.* 82. §. 1. *de V. O.* Nisi apud utrumque peritura fuisset. *l.* 14. §. 1. *π. Deposit.* quod ex circumstantiis modi, loci, aut temporis dijudicandum. *arg. l.* 14. §. 11. *π. quod met. caus.* Ut adeo hic in causa jus positum sit ex *l.* 52. §. 2. *π. ad* L. *A.* L. 1. §. 3. *π. ad* L. *Corn. de Sicar.*

§. 23. 2) *Quantitate immodica* si nimirum inofficiosa sit. Si enim remedium querelæ inofficiosæ dotis pro conservanda legitima, quoad datam jamdum a patre, competit *v. supra Disp.* 1. *Sect.* 2. §. 25. *seqq.* cum tamen liberis, tempore dationis, non nisi spes successionis fuerit; quanto magis contra promissam, & postquam singuli rerum paternarum, & quivis legitimæ suæ, jam facti sunt domini, exceptio inofficiosæ dabitur, per ea, quæ habet Dav. Mevius *p.* 9. *dec.* 181. *n.* 4. Facilius autem est retinere, quam repetere. Et jura proniora sunt ad impediend. aliquid fieri, quam ad rescindendum.

§. 24. IV. *Occasione Formæ* nonnunquam dotis promissæ cessat actio 1) si ea per ultimam voluntatem constituta. Nam etsi quidem ex testamento, mortis causa donatione, fideicommisso vel legato dos relicta peti possit *l. 29. l. 48.* § 1. *l. 75. π. de Jur. dot.* Illud tamen eatenus saltim verum, quatenus ultima ista voluntas novissima, h. e. immutata est. Cum enim voluntates hominum ambulatoriæ sint, usque ad extremum vitæ exitum; nihil obstat, quo minus etiam legatum istiusmodi dotis adimi, vel transferri possit. Atque hoc multo magis in heredis institutione, præprimis universali, locum obtinet; ne alias testatori per hoc facultas testandi auferatur. Cum tamen nemo sibi ipsi eam legem dicere possit, ut a priori voluntate non liceat recedere *L. 22. pr. ff. de Legat. 3.* Unde quæsitum fuit apud Pereg. *Decis. 50.* An testator instituens aliquem heredem sub conditione, ut quandam consanguineam suam duceret in uxorem, adimpleta postmodum, vivo adhuc testatore, ab herede conditione, mutare nihilominus testamentum valeat? Ad quod affirmative responsum: ex hac eadem ratione, quod ultima voluntas ambulatoria ad mortem. Sicuti & ob textum eam in rem apertissimum *in l. 15. C. de Pact. Sibi enim ipsi imputare debebat*, inquit Joh. Petr. Fontanella *de Pact. Nupt. Tom. 2. cl. 5. gloss. 3. part. 10. n. 32. fol. m. 147. heres primi testamenti, quod non consideraverat, potuisse testatorem quandocunque sibi placeret, testamentum mutare: Hinc prætendens contra secundi testamenti heredem, non licuisse testatori testamentum mutare, quia ipse sub illa spe & quasi fide data per testatorem matrimonium contraxisset, alias non contracturus, & sicut matrimonium esset irrevocabile; ita etiam deberet esse testamentum, ne ipse contrahens sub illa bona fide primi testamenti deceptus maneret, repulsam passus est in contradictorio judicio, & supra dicta causa non fuit sufficiens visa ad auferendum testatori liberam testamenti factionem, & facti mutationem & revocationem.*

§. 25. Ne igitur revocationem promissionis metuere habeat gener, consultius agit, si inter vivos eam stipuletur, dilata quantumvis in promittentis mortem solutione. Talis enim promissio irrevocabilis est. *L. fin. verb vera est irrevocabilis C. de dot. Prom. L. fin. C. ad SC. Vellej.* Conf. *Sect. I. §. 28.* Nec obest, quod in casum mortis sic præstatio concipiatur. Quia non solius mortis mentio; sicut nec sub commemoratione mortis facta donatio, statim pro

M. C.

M.C. donatione reputatur. v.g. Wenn der Donator in Betrachtung seiner Sterblichkeit, und weil er seiner Kranckheit nach, vielleicht bald Todes verfahren möchte, ein gewisses Dotis loco, iedoch nach seinem Tode erst zu fodern, verehret. *vid. præjudicium apud Carpzovium P.* 3. *C.* 1. *def.* 41. Sed ita demum, si quinque testes adhibiti. *L. ult. C. de M.C.D* vel justa aliqua interpretatione fieri non possit, ut valeat jure simplicis donationis inter vivos. Anthon. Faber. *in Cod. lib.* 8. *Tit.* 37. *def.* 3. Carpz. *P.* 2. *C.* 12. *def.* 24. Potest enim fieri mentio mortis in donatione, ut appareat, magis mortem esse causam donandi, quam mortis causa donationem, ut eleganter dicitur *in l.* 27. *ff. de M. C. D.* Ex his igitur facile nunc erit dijudicare quid sentiendum de casu a Dn. Hartm. D. Sim. Fil. Pistor. *quæst. jur. lib.* 3. *qu.* 8. *n. a. fol. m.* 970. suppeditato. *Filia*, inquit, *cujusdam Comitis cum nuberet alteri Comiti, matertera ejus, vidua, pactis dotalibus coram Consiliariis Principis initis* 10000. *Joachimicos dotis nomine ea lege promiserat sponso ut post mortem viduæ, dotem promittentis, hæc pecunia ad uxorem Comitis pervenire, & tum ab eadem tanquam dos inferri debeat, hisce verbis formalibus*, daß die Durchlauchtigste Hochgebohrne Fürsten Wittbe des Fräuleins Mutter Schwester dem Graffen 10000 Rthlr. zum Ehegelde dergestalt durch ihren Gesandten verheissen, daß dieselbe auf Seiner Gnaden Gemahl, nach Ihr. Fürstl. Gnaden Todesfall, kommen und fallen, und dem Graffen alsdenn eingebracht werden sollen, &c. Paucis deinde septimanis *post nuptias moritur nova nupta, vidua vero, quæ dotem promiserat, alteri nubit Viro Comiti, & postquam aliquot annos superstes fuerat, decedit relicto testamento, in quo secundum Virum heredem instituerat, nulla facta mentione hujus dotis promissæ. Hinc igitur admodum difficilis orta fuit controversia inter Comitem Dotem promissam, cujus exsolvendæ dies jam venerat, petentem, & viduæ promittentis heredem, eandem tanquam morte novæ nuptæ extinctam solvere recusantem.* Nam etsi hic etiam effectus & executio obligationis in mortis eventum fuerit directa; Quia tamen promissio ibi pure & simpliciter facta, non minus hæc, quam aliæ simplices in diem donationes factæ *v. cap.* 1. §. 22. inter vivos censenda donatio fuit; indeque rectissime nec testamento a Ducissa revocari potuit teste Pistore *d. l.* ut adeo ex his appareat, non opus esse ad naturam dotis in irrevocabilitate consistentem, cum Dn. Pistore *l. c. fol.* 973. *a. n.* 19. confugere, quasi scil. a natura dotis alie-

num esset, ut per donationem mortis causa constitui possit, cum hæc revocabilis sit; sed quia verba illius veram donationem inter vivos continuere. Naturæ enim dotis non contrariari per M. C. donationem, legatum aut aliam quamcunque ultimam voluntatem relinqui, vel constitui, sub initio §. *præc.* sufficienter probatum est.

§. 26. (2) Si deficiat, sub qua promissa conditio. *l.* 44. §. *ult. ff. de C. & D. l.* 42. *pr. ff. de O. & A.* confer. *supr.* §. 21. *c.* 1. Semel autem conditione (maxime potestativa) haut impleta, sed neglecta, quamvis postea adimpleatur, dos non debetur. Hinc, si quæ fæmina, sub conditione tacita vel expressa nuptiarum cum certo aliquo incundarum dotem sibi stipuletur, remisso nuncio defecisse conditio stipulationis videtur, & licet postea eidem nupserit, non convalescit stipulatio. *l.* 21. & 22. *ff. de Jur. Dot.* Hoc enim sermone: *Dum nupta erit*, primæ nuptiæ significantur *per l.* 89. §. 1. *ff. de V. S.* Secus se res habere videtur, si fæmina ad nubendum parata sit, sponsus autem ducere nolit *l.* 31. & 71. §. 3. *in fin. ff. de C. & D.* Aut, si (2) sponso promissio facta, quo casu licet primum puella ei nubere noillet, tamen si postea nupserit dos debebitur, nisi aliæ nuptiæ mediæ intervenissent *l.* 58 & *l.* 68. *ff. de Jur. Dot.* (3) Si avus forte pactus est, cum dotem pro nepte suscepisset: Ne a se, neve a filio dos petatur; ab alio vero, quam filio herede, ut dos peteretur *l.* 10. *ff. de Pact. Dot.* Aut cum pater dotem pollicitus fuerit, & paciscatur: Ne se vivo petatur; neve constante matrimonio petatur. Cujus tamen conventionis pars posterior favore matrimonii, ex constitutione Divi Severi, ad vitam quoque patris referenda, ne diversa sententia fructum dotis ab oneribus matrimonii separet, quodque indignissimum est, inducat, ut non habuisse dotem existimetur: quo Rescripto hoc effectum est, ut, si quidem vivo patre decesserit, omnimodo dos peti non possit: constante autem matrimonio, mortuo patre peti possit, verba sunt Ulpiani *in l.* 11. & 20. *ff. de Pact. Dotal.*

§. 27. V. *Cessante Fine* cessat quoque dotis promissæ exactio. Finis autem constituendæ dotis duplex est. Alius *matrimonii contrahendi*, & ut tanto facilius filiæ nubendi conditionem inveniant *L.* 2. *ff. de J. D. l.* 1. *ff. Sol. Matr. L.* 5. §. 5. *ff. de Dol. mal. except.* Alius *Conservandi*, ad sustinenda scil. eo melius matrimonii onera. *l.* 8. §. 13. *ff quib. mod. pign.* Ille, uti dotis constitutione primario plerumque

que intenditur, & respicitur; adeo, ut tacitam semper hanc conditionem annexam habeat: Si matrimonium fuerit insecutum. *L.* 10. §. 4. *L.* 21. *L.* 68. *ff. de Jur. Dot.* indeque nec per filiam, nec per sponsum ante nuptias, deductione scil. in domum Jure Civili; vel moribus nostris copula sacerdotali nondum consummatas, peti possit *L.* 83. *ff. d. t.* Sola enim sponsalia hic non sufficere, ex iis, quæ supra §. 35. *cap.* 1. deduximus, intelligere est. Imo instrumentum Dotale nunquam habere executionem paratam, quando petitur dos, sed esse illiquidum, donec constet, matrimonium fuisse contractum testatur Joh. Petr. Fontanella *Tr. de Pact. Nupt. Tom.* 1. *c. l.* 4. *gl.* 1. *n.* 55. *fol. m.* 58. Ita, si non obtineatur, dotis quoque promissio nulla est, quin & soluta jamdum restituenda. *L.* 6. *ff. de Cond. caus. dat. l.* 74. *ff. d. J. D.* quia nimirum dos sine nuptiis esse nequit, §. 12. *Inst. de Nupt. L.* 3. *ff. de J. D. l. ult. C. de Don. ant. nupt. L.* 24. *C. de Nupt.* Hic vero tum potissimum intenditur, si post contractum sine dote matrimonium, a socero promittatur. Talis etenim dos iisdem cum ea, quæ ante nuptias constituitur, gaudet privilegiis. *arg. L.* 26. §. 2. *verb. nec separabitur portio dotis additamenti causa data ff. de Pact. dot.* Nam licet cesset causa favoris matrimonii contrahendi: non tamen cessat causa matrimonii conservandi cum bona pace & sinceritate animi, *ut loquitur* Nicol. Boerius *in Decis. Burdegal.* 331. *n.* 3. *fol. m.* 841.

§. 28. Cum igitur dos promissa absque nuptiis haut subsistat, Qu. quid juris, si gener quidem paratus sit, contrahere nuptias, socerum autem mors præveniat, an cesset tunc dotis promissæ petitio, ita ut abstinens filia eam a fratribus exigere nequeat? Negatur. Non tantum, si vivo socero sponsalia jamdum fuerint celebrata; hoc enim casu heredes non minus, quam ipsum defunctum irrevocabiliter obligari ex iis, quæ supra §. 28. *cap.* 1. dicta sunt, manifestum est, sed &, si ante illa decesserit. Nam, etsi stricto jure, necessitate dotis præstandæ eo usque teneri haut videantur, quin revocare eam re adhuc integra, & secutis nondum sponsalibus, valeant, perinde ut ipse socer, quem repræsentant, & in cujus universum jus successerunt, *conf. d.* §. 28. nihilominus tamen, favore dotium, enixam morteque confirmatam defuncti voluntatem adimplere coguntur per textum elegantiss. in *L.* 9. §. 1 *ff. de Jur. Dot.* quem integrum huc transscribere operæ pretium existimo: *Si res alicui*

tra-

tradidero, ut nuptiis secutis Dotis efficiantur, & ante nuptias decessero: in secutis nuptiis dotis esse incipiant? Et vereor, ne non possint in domino ejus effici, cui datæ sunt: quia post mortem incipiat dominum discedere ab eo, qui dedit: quia pendet donatio in diem nuptiarum: & cum sequitur conditio nuptiarum: jam heredis dominium est, a quo discedere rerum non posse dominium invito eo, fatendum est. Sed benignius est, favore dotium necessitatem imponi heredi consentire ei, quod defunctus fecit; aut si distulerit, vel absit; etiam volente vel absente eo, dominium ad maritum ipso jure transferri; ne mulier maneat indotata.

§. 29. Non incommode hic de legato pro dotanda filia relicto, wenn der Vater seiner Tochter ein gewisses zur Ausstattung vermacht hat, disquiritur: Purum illud an conditionale sit, h. e. Utrum filia non nisi contractis nuptiis; an statim exigere possit a fratribus? Berlich. *P. 3. Decis.* 324. *n.* 43. *& n.* 46. *p. m.* 191. Purum statuit, sicuti & illud, si ita legetur: *ut nubat.* Adeo ut statim, cum nubilis facta, peti possit, præstita tamen cautione, ut, si non nupserit, restituat legatum. *l.* 71. §. 3. *π. de C & D.* Sin autem ita conceptum: *Si nupserit* aut sub nomine & titulo dotis relictum, conditionale existimat. Alii vero, quorum quasi antesignanus Bartolus, & cum eo Petr. Fontanella *de Pact. Nupt. Tom.* 2. *cl.* 6. *Gloss.* 2. *Part.* 7. *n.* 7. 10. 12. *seqq.* distinguunt: Utrum contemplatione certi alicujus matrimonii, v. g. cum Titio aut Cajo incundi, an in genere relictum; illo casu conditionale non negant *arg. l.* 63. *pr. π. de C. & D. l.* 4. *C. de Cond. insert.* Hoc vero advertendum arbitrantur: pater filiæ alias aliquid reliquerit pro sua legitima; atque tunc legatum hujusmodi dotis, seu pro dote aut pro nuptiis, conditionale esse; Sin vero nihil reliquerit pro legitima purum esse legatum, quia pater ad relinquendam liberis legitimam obstrictus jamdum fuisset; cum alias testamentum non valeat, & sic, *inquiunt*, est magis quædam admonitio, ut filia se nubat, quam sit gravamen. *L.* 6. §. 1. *vers. hanc π. de Tutel L.* 6. *pr. cond. caus. dat.* non tantum quoad eam quantitatem, quæ intra legitimam est, sed &, quæ extra eam. Quia cum pater videatur totam dotem assignare pro legitima portione, & non sumus in legitima decreta a lege; inde fit, quod sicut legatum pro legitima purum, ita & istud, quod totum legitimæ instar est; Et sicut statutum augere potest legitimam, & de taliter cauta judicatur, ut de legitima jure naturæ debita, ita & pater poterit hoc

face-

facere, prout latius hoc deducit Fontanella loco superius citato. Enimvero uti patrem non minus, quam statutum augere liberorum legitimam posse non negaverim; ita profecto non video, qui Fontanella legatum istiusmodi auctæ legitimæ, vel potius testamentum, in quo illud relictum, eo usque sustinere velit, ut quæstione illa indigeat: Purum, an Conditionale sit? Cum testamentum, in quo legitima non Institutionis, sed legati, ut alio titulo relicta, Jure Civili (non etiam Saxonico Elect. *per Const. 9. part. 3.*) nullum sit, vel ut injustum inofficiosi querela rescindatur *Nov.* 115. *c.* 3. *&* 5. Alia quæstio esset, si portioni hereditariæ, in qua filia instituta, adjecta fuerit conditio, tunc quoad illud, quod intra legitimæ quantitatem est, pro non-adjecta & institutio pro pura habetur, quoad reliquum autem, quod post legitimam portionem restat, conditio expectanda est, *ut loquitur textus eam in rem notabilis, in L.* 36. §. 1. *C. de Inoff. Testam.* conf. *arg. L. fin.* §. 5. *de Legat.* 2. Unde regulariter omne legatum dotis conditionale est: supposito scil. quod filia aliunde legitimam habeat; quoniam alias, ut dixi, nec testamentum nec legatum subsistit. Atque hinc est, quod nec ante contractas nuptias ad hæredes transmittatur *L.* 71. §. 3. *vers. ante nuptias ff. de C. & D.* Ut maxime in casu *d. L.* 71. §. 3. *vers. sed cum ante &c.* ratione exactionis sub cautione permissæ purum dicatur. Jussit enim ibi socer heredem Titio, futuro genero, dotis Sejæ filiæ nomine centum dare: quod legatum dotis gener regulariter ante contractas nuptias haut consequitur; quia autem adimplere conditionem paratus fuit, promittendo Sejæ matrimonium, cingendus pro cincto, conditioque pro purificata, & legatum purum habetur, ad hunc effectum, ut spe certo secuturi conjugii peti possit, præstita tamen cautione Sejæ pecuniam reddi, si promissis non steterit; Interim ex hac ipsa necessaria, *ut in d. L. dicitur*, cautione, liquido satis apparet, legatum illud in se & sua natura (in adimplenda conditione unice fundata) mere conditionale esse.

§. 30. Legatum vero sub conditione hac: *cum nupserit*; non nisi viripotens consequitur. Quare si minor XII. annis nupserit, non ante ei legatum debebitur, quam viripotens esse cœperit: quia non potest videri nupta, quæ virum pati nequit, *per L. pen. ff. quand. dies legat.* Multo minus igitur maritus illius, quamdiu illa legiti-



mam ætatem non impleverit, legatum hoc exigere poterit, *per text. expreſſ. in L. 68. verb. tunc primum petetur, cum major annis apud eundem eſſe cœperit. ff. de Jur. Dot. L. 4. ff. de R. N.* facit huc *L.* 101. *pr. ff. de C. & D.* quin nec acceptæ dotis, aut legati, fructus tali caſu mariti fieri, licet in domo eius deceſſerit, isque matrimonii onera ſupportaverit, ſtatuit Nicolaus Boerius *in Deciſ. Burdegal.* 22. *n.* 37. *fol. m.* 51. Niſi dolo malo converſatus ſit is, ad quem dos pertinet, tunc enim maritum doli mali exceptione poſſe condicentem ſummovere ex Juliano probat Ulpianos *in L.* 11. §. 4. *quod. falſ. tut. autb.* Illud præterea hic addendum, legatum dotis mulieri relictum, invito marito, repudiari non poſſe. *per elegantiſſ. textum in L.* 14. §. *fin. ff. de Fund. Dot.* & *L.* 71. §. 3. *π. de Cond. & Demonſtr.*

§. 31. Ab iſtiusmodi autem legato dotis, differt illud, quo dotis promiſſæ nomine relictum eſt. Præterquam enim, quod iſtud conſtituendam, hoc conſtitutam dotem contineat; illud ex liberalitate, hoc ex neceſſitate relinquitur; proinde etiam ſolutionis magis, quam conſtitutionis dotis legatum eſt. Prout ſupra jamdum ex parte oſtenſum §. 12. *h. cap.*

§. 32. Atque hæc quidem ita potiſſimum obtinent ex parte finis conſtituendi matrimonii *v.* §. 26. *præc.* Quoad ceſſantem autem finem conſervandi illius, quæſitum eſt: Num ceſſet dotis promiſſæ actio, ſi ipſe ſocer filiam, quoad ea vixit, cum familia exhibuerit, maritusque adeo nullam impenſam fecerit? Sane, niſi pacto ſibi, poſt mortem mulieris, gener dotem ſtipulatus ſit, Jure Civili Domitiana hæc quæſtio eſſet, *conf.* §. 46. & 59. Sin pactum hoc ita intervenerit, negativa juri convenientior erit, videndumque, pater ad exhibendum ſe obſtrinxerit, an non. Illo caſu ſumptus quidem, quos eo nomine fecit, haut repetit, uſuras tamen dotis ipſo jure, citra ullam ſtipulationem lucrifacit, *l.* 69. §. 3. *ff. de Jur. Dot. L.* 42. §. 2. *π. Sol. Matr.* quin & errore ſolutas condicere poteſt *per text. eleg. in L.* 17. *pr. π. de dol mal. except.* tametſi forte uſuræ, vel etiam fructus ex rebus in dotem promiſſis percepti, impenſas iſtas multum ſuperaverint, quia frequenter etiam dotis fructus non ſufficiunt ad onera illa matrimonii ſupportanda, *ut ait Pontifex in cap.* 16. *X. de Uſur.* nec gener fructus pignoris legitimas dotis promiſſæ uſuras excedentes ſocero reſtituit. *v. ſupra* §. 45. *cap. I.* quod usque eo procedere exiſtimem, licet deinde filia, itemque

gener

gener se ipsos de dote exhibere voluerint. Quia pacta servanda sunt. Hoc vero, non de usuris tantum, sed & de sorte, quod impendit, deducere, & jure alterius creditoris, aut negotiorum gestoris compensare potest, cum impensæ istæ in rem generi filiæque versæ sint. *l. 20. l. 21. π. de in rem vers.* Nisi probare velint pietatis potius, quam compensandi animo sumptus a socero factos. *arg. l. 34. π. de Neg. gest.* quod quidem in dubio haut præsumendum. *arg. l. 25. pr. π. de probat.* Nec refert denique etiamsi dos non contrahendi, sed conservandi matrimonii causa fuerit promissa; ob id tamen non magis ejus exactio cessat 1) quia in his alimentorum sumptibus matrimonii onera non absolvuntur (2) in *d. l. 17.* usuræ tantum non sors remittitur. Sibique (3) imputet socer, quod ita pure & simpliciter promiserit & pactus sit. Fortasse etiam (4) ipsemet suam separatim majori cum commodo, majorique frugalitate sustentasset gener familiam, si promissa dos soluta fuisset. Atque hoc etiam ita in foro nostro Saxonico dudum usu comprobatum legimus apud Carpzovium *P. 2. Decis. 161. n. 19. in caus. Hieron. K. anno* 1628. verb. Ist euer Eheweib mit Tode abgangen, und hat eine ziemliche Erbschafft an Fahrnüß und baaren Gelde nach sich verlassen. So hat sie dieselbe vermöge Landüblicher Sächßischer Rechte auf euch den überlebenden Ehemann, ungeachtet ihr benebenst gedachten eurem Weibe bey euren Schwieger-Vater bißhero mit Wohnung und Nothdürftiger Kost unterhalten worden, gebracht und verfället, und es mag euch dieselbe nicht verweigert werden. Non prohibetur tamen, ut dixi, socer, quod impendit, detrahere & compensare.

§. 33. Sed, annon alio, quam ordinario actionis & procedendi modo promissam dotem tenaci socero extorquere licet, v. g. per expulsionem mulieris, aut denegationem alimentorum? Certe cum dos non ob id tantum constituatur, ut nubendi conditionem filia inveniat. *vid. L. f. in C. de Repud. L. fin. C. de don. ant. nupt.* sed etiam & maxime in compensationem alimentationis. *l. 19. π. de. O. & A. l. 56. §. 1. π. d. J. D.* ut & reliquorum matrimonii onerum; ideoque si sumptus ad hoc necessarii, & ex contractu stipulationis debiti, a socero denegantur, nec gener, a parte sui, mutua contractus obligatione, ad sustinenda matrimonii onera, præstandaque nuptæ alimenta, obstringitur, *per text. disert. in L. fin. C. ad SC. Vellej.* Imo expellere eam, domumque parentibus vel propinquis re-

mittere poterit, ut docet Baldus *in d L. Fin.* Gail. *L.2.obſerv. Pract.* *87. n. 2.3.* Quia dos pro alimentis & oneribus matrimonii promiſſa ſolvenda eſt *l. 7. pr. π. de Jur. Dot. L.10. C. eod.* nec decipiendus gener, quod fieret, ſi cogeretur indotatam retinere & ...re *per L.9. § 1. π. de cond. cauſ. dat.* quod nec Jure Canonico prohibitum videtur in *cap. 7.* verb. *ne occaſione dotis detentæ uxor a viro dimiſſa. aut vir. qui dimiſit uxorem, adulterii reatum incurrat. X de Don. int. Vir & Uxor.* Quin Jure Civili divortere licitum *per d l. fin.* verb. *& diſtrahi matrimonium. C. ad Sc. Vellej.* præprimis ſi ipſa uxor ſolutionem dotis promiſſæ impediat, & malitioſe maritum uſufructu illius defraudare velit, ſponſusque falſis promiſſis & vana ſpe ad conjugium ſit prolectus. v. Sanch. *de Matrim. 9. d. 5. n. 11. & 18.* add. Anthon. Fabr. *in Cod. L.2. T. 19. def. ult. n. 9.* Quod tamen moribus noſtris minime probatur. Ut maxime enim dotis fructus marito pro oneribus matrimonii debeantur, quin & loco alimentorum habeantur *arg. L. 20. C. de J. Dot.* indeque & magnus dotium favor ſit *L.70. π. de Jur. Dot.* Tantus tamen haut eſt, ut propter non ſolutam dotem matrimonium contractum, & per nuptias conſummatum rurſus diſſolvi debeat. Cum (1) dos ad cohabitationem conjugalem nil conferat, hæcque cohabitatio non a dote, ſed ab ipſa lege naturali & divina, ex ipſo matrimonii contractu oriatur. Adde quod Chriſtus *Matth. 5.* omne divortium vocaverit illicitum extra cauſam fornicationis; neq; finis cohabitationis præcipuus eſt, ut uxor a marito alatur, ad quod dos conſtituitur, ſed ut mutua obſequia præſtent, ad prolis generationem ejusque educationem, qui finis & abſque promiſſa dote obtineri poteſt. Quia (2) matrimonium etiam ſine dote conſiſtit, utpote non dote, ſed affectu contractum. *L. pen. pr. C. de Rep.* & ſibi imputet (3) gener, quod ante exſolutionem illius matrimonium conſummaverit, fidemque habuerit *arg. l. 19. pr. de Reg. jur.* Quapropter etiam in ſupremo Dicaſterio Eccleſiaſtico Dresd. A. 1620. d. 2.. Febr. ita pronunciat. Daß Beklagter ſein Eheweib alſobald hinwieder zu ſich zu nehmen, u. mit Unterhalt zu verſorgen ſchuldig: In Verbleibung deſſen werden ihr an den Schöſſer zu Dippolswalde Executoriales billig mitgetheilet, dagegen ihm die verſprochene Mitgifft bey ihres Vaters weltlicher Obrigkeit zu ſuchen unbenommen. v. R. w. teſte Carpzovio *Lib. 2. Jurispr. Conſiſt. def. 205. n. 12,*

Idem-

Idemque etiam de sponsalibus rite pureque celebratis dicendum videtur, ea scil. ob dotem promissam, haut solutam, non magis, quam ob errorem divitiarum dissolvi, etiamsi dolus dederit causam sponsalibus. Covarruv. *de Matrim. P.* 2. *C.* 3. §. 7. *n.* 4. Dn. Ziegler *ad Lancellot. Inst. Jur. Can. L.* 2. *T.* 12. §. 3. *ad* verb. *quantitatis & fortunæ.* Quanquam jure statutario Hamburgensium facilius tali casu repudium, quam divortium impetrari posse videatur. Quod, cum valde singulare sit, placuit ejus verba, quæ habentur *P.* 2. *T.* 9. *art.* 7. ex Magnif. Lauterbach. *Vol.* 2. *Disp. Jur. Tubingens.* 5. *ad Jus Statutar. Hamburgens. th.* 53. hic apponere. Wann aber einer mit einer Jungfrau oder Wittwen sich ehelich eingelassen, die er vermeinet reich zu seyn, und daran Mangel verspühret: So kan in diesem Falle, nach gehaltener Hochzeit die Trennung keine statt haben, sondern er muß dieselbe, die er hat genommen, behalten; Aber vor der ehelichen Copulation und Beylager, kan die Verlöbniß getrennet werden. In quo statuendo, juris hujus conditores videntur maxime ad onera matrimonii a marito, magna satis molestia sæpe sustinenda, *juxta d. L.* 20. *C. de Jur. Dot.* respexisse, quæ utique dote & facultatibus sponsæ, tolerabiliora hoc modo erunt efficienda; Proinde si in his erraverit sponsus, errorem illum, excludere ipsum consensum præsumserunt; sine hoc autem nec sponsalia subsistere certum, ut tradit Lauterbach. *l. c.*

§. 34. Coronidis loco circa abstinentes a paterna hereditate filias *Qu.* An partem faciant (*v. L.* 1. §. *fin. ff. de Collat.*) in computanda legitima, eam scil. *vel augendo*, puta, si e quinq; liberis sint, ut nihilominus semis legitima constituatur; *vel minuendo*, ut scil. reliqui quatuor aut plures, non abstinentes non integrum semissem, aut si pauciores liberi, trientem, sed detracta ubiq; abstinentis portione, quod superest tantum habeant? Quoad utrumq; hoc affirmo. Ratione prioris quidem: quia regulariter legitima ex numero liberorum, quos pater moribundus sibi successores reliquit, æstimatur & computatur; ex quibus cum etiam abstinens filia morte patris fuerit, ipsiq; adeo semel delata hereditas, cujus non ex tacita solum voluntate parentis, *L.* 7. *in fin. ff. si Tabb. Test. null.* Sed & ipso jure partem habuit. *L.* 14. *ff. de suis & legit. L.* 11. *ff. de lib. & posth.* mirum quoque non est, cur in computanda legitima ratio il-

lius haberi, easque, ad augendam illam, partem facere debeat, licet ad eam non veniat, sed abstineat; quia facto hoc sibi tantum, non aliis liberis, quibus ante abstentionem, statim a momento delatæ ipsi hereditatis, seu, morte patris, jus quæsitum fuit, nocet. Accedit, quod declaratio abstentionis, regulariter & ordinarie, post inventarium demum & computatas partitiones fiat: quibus peractis deinde filia deliberare solet, utrum magis ipsi expediat: Acceptam dotem abstinendo retinere, an vero portionem hereditatis, facta dotis collatione, eligere: Necessario igitur tum in numero liberorum, (etiam ad augendam legitimam) ea reputabitur; semel autem partem faciens non poterit postmodum ex numero liberorum abstinens rejici, nec nova distributio seu computatio propterea fieri, & priores adeo portiones rursus imminui; ipso jure enim heres est, atque sic etiam inter liberos numeranda, eique proinde assignanda quoque portio est, utut hoc beneficium habeat quod manere heres invita non teneatur; Inclinare huc ex parte videtur Berlichius *P. 3. Concl. 12. n. 28. p. m.* 290. Ratione posterioris vero 1) quia talis renuncians suam partem, suamque legitimam, seu loco illius, dotem vel donationem propter nuptias, anticipando præcepit. *Est enim* teste Fontanella *Tom. 2. claus. 9. gloss. un. part. 1. n. 54. fol. m. 557. dotatio filiæ, anticipatio legitimæ, & solutio seu satisfactio illius, de jure ex particulari causa permissa ante mortem.* Eoque nomine 2) patri, & hujus deinde heredibus obligatus est: Ex quo etiam in praxi quotidie deprehendimus dotem datam in inventario paternæ hereditatis inter nomina referri. Es wird unter die Activ-Schulden, als etwas daß die Tochter in die Erbschaft zu conferiren schuldig, mitgebracht. Unde licet 3) partem in computata legitima faciat, eam tamen ab herede nequit exigere, priusquam illud, quod, ex causa dotis vel donationis acceptæ, hereditati debet, restituat seu conferat; itaque heres sibi eam legitimæ portionem compensando retinere creditur, si filia dote, vel filius donatione retenta, & legitimæ imputata, beneficio legis nostræ hereditate abstineat; cum alias 4) totum trientem vel integrum semissem reliquis pro legitima præstando eadem abstinentis legitima bis solveretur: Semel ipsi filiæ vel filio, in dote aut donatione propter nuptias; Deinde in triente vel semisse ab herede, contra *l. 57. ff. de Reg. Jur.*

§. 35.

§. 35. Limitarem tamen prædicta eo in casu, ubi vel nihil, vel minus Legitima abstinens a parente accepit; tunc enim vel integra illius pars legitima, vel portio, dotem aut donationem excedens, quamque adeo heres jure compensationis retinere nequit, cæterorum legitimis accrescere videtur. *facit huc L. 34. §. 5. verb. quod si in summa dotis nomine legata amplius sit. &c. ff. de Legat. 2.*

§. 36. Secus autem se res habet in illis, qui vivo patre, dote vel donatione accepta, hereditati paternæ renunciarunt. Sicque adeo etiam inviti abstinere hereditate coguntur. Hi enim neque ad augendam, neque ad minuendam legitimam faciunt partem. Non ideo solum, quod renunciatio hujusmodi in patris, vel heredis scripti, vel scribendi, favorem & commodum facta censeatur: Berlich. *d. Concl. 12. n. 26. p. m. 287.* Sed maxime, quia, ut dixi, hereditas in tot proprie partes, ipso quasi jure dividitur, quot moribundus successores reliquit. Qui igitur vivo patri, dote vel donatione propter nuptias accepta, ejus hereditati renunciant, uti in numero heredum, seu, successorum morientis patris revera non reperiuntur, nullamque ob id hereditatis partem accipiunt; ita nec fictione aut effectu juris (succedendi scil. cui dudum jam renunciarunt) pro talibus habendi, ut partem faciant hereditatis vel legitimæ, cujus participes amplius non sunt. Accedit, quod talis renuncians suam partem, suamque adeo legitimam, seu loco hujus dotem, anticipando præceperit. Qui igitur denuo post mortem patris partem habeat, quam accepit; Legitimaque tanquam non soluta computanda & æris alieni loco heredi adscribenda. Quin ejusmodi renuncians, quantum ad portionem legitimam, dotemque in eam imputandam, pro civiliter mortuo, seu non existente in numero heredum succedentium, habendus est. Ita enim ICti Lipsiens. Anno 1601. Mens. Maj. referente Berlichio P. 3. *Concl. 12. n. 26. in fin. p. m. 289.* responderunt. Hat euer Vetter sechs Kinder, vier Söhne und zwey Töchter in wehrenden Ehestande gezeuget, die Töchter aber gegen Empfahung ihres Ehegeldes, und anderer Ausstattung, sich der väterlichen Erbschaft in beständiger Rechtsform verziehen und begeben, folgends aber euer Vater seinen letzten Willen aufgerichtet, darinnen er euch eure Legitimam titulo institutionis verlassen, die übrigen drey Söhne aber in der gantzen Erbschaft zu Erben ernennet, alles nach mehrern Innhalt eurer Fragen. Ob nun auch wohl zu recht versehen, wenn fünf oder mehr Kinder verhanden seyn, daß ihnen Semis, und die halbe Erbschaft vor ihre Legitima gebühret, dieweil aber aus eurer Frage zubefinden, daß eure zwo Schwestern gegen der Ausstattung sich des väterlichen Erbes gäntzlich verziehen, und nach gemeinen Schluß der Rechts-Lehrer darvor gehalten wird, daß die ausgestatteten Töchter unter die Kinder so viel die Legitimam betrifft, nicht mehr zu zehlen seyn. So habt ihr aus derhalben Erbschaft euere Legitimam nicht zufodern, sondern müsset euch begnügen lassen, wenn euch dieselbe aus den dritten Theile der verlassenen Güther entrichtet werde. v. R. w.

Addidamenta.

Nemo ob id, quo bonis paternis se abstinuit, infamis est, Severus & Anthonius rescripserunt *in L. 7. C. ex quib. caus. infam.*

2. Liberis paterna hereditate abstinentibus, ratione injuriæ, Patri illatæ, injuriarum actio denegatur. *v. Berlich. Decis. Part. 2. decis. 188.*

3. Solutio a Debitoris herede facta Creditoribus haut revocatur, etiamsi hic postmodum ea abstineat, dummodo sponte facta solutio, non per vim extorta fuerit. *L. 24. ff. quæ in fraud. credit.*

4. Filius familias nomine proprio contrahens, etsi æque ac Paterfamilias, excepto mutuo obligetur, *l. 39. ff. de O. & A. L. 57. ff. de Judic.* in Solidum *l. 44. ff. de Pecul.* abstinens tamen hereditate paterna Beneficium Competentiæ habet. *L. 2. pr. ff. L. 2. & 4. C. quod cum eo qui &c.* heredibus autem illius haut conceditur *l. 4. §. 3. ff. d. t.*

5. Pupillus ex paterno testamento substitutum habens, abstinendo hereditate, patris Creditoribus satisfacere ex bonis adventitiis haut obligatur; Substitutus autem, pupillo intra pubertatem defuncto succedens, illis tenebitur. Cum enim ex dispositione patris hic substitutus filio succedat, unum testamentum, unaque proinde & patris & filii est hereditas, adeo, ut in persona substituti separari invicem nequeant: utut in persona filii potuerint, hicque ab hereditate patris plane etiam abstinuerit, *L. 28. ff. de Reb. author. judic. poss. add. L. 10. §. 2. ff. de vulg. & pup. subst.*

6. Filiæ paterna hereditate abstinentes & ex Feudo elocationem & dotem ab Agnatis accipientes, creditoribus paternis nil quicquam inde solvere coguntur; quia non hereditario, sed singulari Saxonico Jure eam habent *vid. Carpz. Decis. 175. per tot.*

7. Liberi parentum heredes facti, alienationem subselliorum Templi a parentibus factam impugnare haut possunt; secus quam si hereditate eorum se abstinuerint: hoc enim casu ad revocationem Subselliorum admittendos esse in Consistorio Lipsiensi Anno 1682. d. 29. Martii in causa Hanß Ottens in Vormundschaft, Hanß Heinrich Streiflings, contra Lorenß Taubern pronunciatum observavi.

8. Impensæ in dotis promissæ exactionem factæ ipso Jure dotis quantitatem minuunt, ita, ut tanto minor illata æstimetur, adeoque nec mortuo marito amplius repeti possit *arg. L. 41. §. 3. & L. 57. ff. de Jur. Dot.*

FINIS.